۱

شرح الوقایه للعلامة المحقق
صدر الشریعه نفعنا الله به
بعلمه وفضله
آمین





ملک من منّ الله علی عبده
داود ... زاده خان

قال العلامة ...
... الکتاب

... الفقیر الیه تعالی محمود خلیفه ... کتابان
مرحوم سلیمان الثری بن المرحوم عبد الرحمن الثری
المرحوم ... افندی ... ۱۸۲ شعبان
... الف ومائتین واربعین ...
۲۴۰

الحمد لله رب العالمين والصلوة على خير خلقه محمد وآله اجمعين يقول العبد المتوسل الى الله باقوى الذريعة عبيد الله بن مسعود بن تاج الشريعة سعد جده وانجح جده هذا حل المواضع المغلقة من وقاية الرواية في مسائل الهداية التي الفها جدي واستادي مولانا الاعظم استاد علماء العالم برهان الشريعة والحق والدين محمود بن صدر الشريعة جزاه الله خيرا عني وعن جميع المسلمين خير الجزاء وجعل حفظ المتون الذي الفها سبقا سبقا وكنت اجري في ميدان حفظه طلقا طلقا حتى اتفق اتمامه فلما فرغت من اتمام حفظه اشتغلت بشرح بعض الكتب الاخر ثم بعد ذلك وقع فيها شيء من التغيير ونبذ من المحو والاثبات فكتبت في هذا الشرح العبارة التي تقرر عليها المتن لتغير النسخ المكتوبة الى خط العبد الضعيف ولما شاهدت في اكثر الناس كسلا عن حفظ الوقاية لكونه مختصرا مشتملا على ما لا بد لطالب العلم منه فاردت في هذا الشرح مغلقاته ايضا ان شاء الله تعالى وقد كان ولدي ... محمود برد الله مضجعه جد حفظه مبالغا في تأليف شرح الوقاية بحيث تنحل فيه مغلقات المختصر فشرعت في ... مراده فتوفاه الله تعالى قبل اتمامه فالمأمول من المستفيدين ... ان لا ينسوه في دعائهم المستجاب انه اللطيف المجيب والفاتح لمغلقات الابواب والله اعلم بالصواب

## كتاب الطهارة

ذكر بلفظ الواحد مع كثرة انواعها لان الاصل ان المصدر لا يثنى ولا يجمع لكونها اسم جنس يشمل جميع انواعها وافرادها فلا حاجة الى لفظ الجمع قال الله تعالى يا ايها الذين آمنوا اذا قمتم الى الصلوة فاغسلوا وجوهكم الآية افتتح الكتاب بهذه الآية تيمنا ولان الدليل اصل والحكم فرعه والاصل مقدم بالرتبة ثم لما كانت الآية دالة على فرضية ...

قوله عبيد الله ... قوله سعد جده ... قوله هذا حل المواضع ... قوله المواضع المغلقة ... قوله جزاه الله تعالى ... قوله ... [illegible]



فرائض الوضوء ... غسل الوجه من قصاص الشعر الى ... منتهى منبت شعر الرأس الى الاذن فيكون البياض الذي بين العذار والاذن داخلا في الوجه كما هو مذهب ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله فيفترض غسله وعليه اكثر مشايخنا وذكر شمس الائمة الحلواني ... ان لا يجب غسل ما بين العذار والاذن ولا يجب اسالة الماء عليه بناء على ما روي عن ابي يوسف ان المتوضئ اذا بل وجهه واعضاء وضوئه بالماء ولم يسل الماء على اعضائه جاز لكن قيل تأويله انه سال الماء على العضو قطرة او قطرتان ولم يتدارك ... الذقن فيتم حد الوجه من الاطراف الاربعة ثم عطف على الوجه قوله واليدين والرجلين مع المرفقين والكعبين خلافا لزفر فان عنده لا يدخل المرفقان والكعبان في الغسل لان الغاية لا تدخل تحت المغيا كالليل في الصوم ونحن نقول ان كانت الغاية بحيث لو لم تدخل الغاية لم يتناولها صدر الكلام لم تدخل تحت المغيا كالليل في الصوم في قوله تعالى ثم اتموا الصيام الى الليل وان كانت بحيث يتناولها صدر الكلام ... تدخل تحت المغيا ... [illegible] ... الوضوء ... [illegible]

قوله الغاية ... [illegible]

الكعب لفظ المشترك فلم يمكن ان يراد به انقسام الآحاد على الآحاد فتعين ان المشترك
مقابل لكل واحد من افراد الجمع فيكون في كل رجل كعبان وهما العظمان النا
لا معقد الشراك فانه واحد في كل رجل ومسح ربع الرأس واللحية المسح اصابة
اليد المبتلة العضو اما ببلل يأخذه من الاناء او ببلل باقٍ في اليد بعد غسل
عضو من المغسولات ولا يكفي البلل الباقي في يده بعد مسح عضو من الممسوحات ولا
بلل يأخذه من بعض اعضائه سواء كان ذلك العضو مغسولا او ممسوحا وكذا في
مسح الخف واعلم ان المفروض في مسح الرأس ادنى ما يطلق عليه اسم المسح ولو
شعرة او شعرتان او ثلاث شعرات عند الشافعي عملا باطلاق النص وعند
مالك الاستيعاب فرض كما في قوله تعالى فامسحوا بوجوهكم وعندنا ربع الرأس
وقد ذكروا انه اذا قيل مسحت الحائط يراد كله واذا قيل مسحت بالحائط يراد
بعضه لان الاصل في الباء ان تدخل في الوسائل وهي غير مقصودة فلا يثبت
استيعابها بل يكفي منها ما يتوسل به الى المقصود فاذا دخل الباء في المحل يشبه
المحل بالوسائل فلا يثبت استيعاب المحل لكن يشكل هذا بقوله تعالى فامسحوا
بوجوهكم ويمكن ان يجاب بان الاستيعاب في التيمم لم يثبت بالنص بل بالاحاديث
المشهورة وبان مسح الوجه في التيمم قائم مقام غسله فله حكم الخلف في المقدار
حكم الاصل كما في مسح اليدين فلو كان النص في الآية على الاستيعاب للزم مسح اليدين
الى الابطين في التيمم لان الغاية لم تذكر في التيمم وايضا الاحاديث المشهورة
حديث المسح على الناصية دل على ان الاستيعاب غير مراد فانتفى قول مالك
وانتفى مذهب الشافعي ايضا لان الآية مجملة في حق المقدار لا مطلق كما
زعم لان المسح في اللغة امرار اليد ولا شك ان مماسة الانملة شعرة او ثلاثا
لا تسمى مسح الرأس وامرار اليد يكون له حد وهو غير معلوم فيكون مجملا ولانه
اذا قيل مسحت بالحائط يراد البعض وفي قوله تعالى فامسحوا بوجوهكم يراد الكل
فيكون الآية في المقدار مجملة فتعلم انه مسح على ناصيته يكون بيانا وتمام
اللحية فعند ابي ح مسح ربعها فرض لانه لما سقط غسل ما تحتها من البشرة صار
كالرأس وعند ابي يوسف مسح كلها فرض لانه لما سقط غسل ما تحتها اقيم مسحها



مقام غسل ما تحتها فيفرض مسح الكل بخلاف الرأس فانه اذا كان عاريا عن
الشعر لا يجب غسل كله ولا مسح كله وقد ذكر ان المراد بالربع ربع ما يلاقي البشرة
الوجه منها فلا يجب ايصال الماء الى ما استرسل من الذقن خلافا للشافعي كذا ذكر في
الايضاح وفي اشهر الروايتين عن ابي ح رح مسح ما يستر البشرة فرض وهو
الاصح المختار وكذا في شرح الجامع الصغير لقاضي خان ولو اذا مسح رأسه
ثم حلق الشعر لا يجب الاعادة وكذا اذا توضأ ثم قص الاظفار وسنته للمستيقظ
غسل يديه الى رسغيه ثلثا قبل ادخالهما في الاناء وهذا الغسل عند بعض المشايخ
سنة قبل الاستنجاء وعند البعض بعده وقبله وبعده جميعا وكيفية الغسل انه
اذا كان الاناء صغيرا بحيث يمكن رفعه بشماله رفعه وصبه على كفه اليمنى
ويغسلها ثلاثا ثم يصب بيمينه على كفه اليسرى كما ذكرنا وان كان كبيرا بحيث لا يمكن
رفعه فان كان معه اناء صغير يرفع الماء به ويغسلهما كما ذكرنا وان لم يكن
يدخل اصابع اليسرى مضمومة في الاناء ولا يدخل الكف ويصب الماء على يمينه
ويدلك الاصابع بعضها ببعض يفعل هكذا ثلاثا ثم يدخل يمينه في الاناء بالغا
ما بلغ والنهي في قوله فلا يغمسن يده في الاناء محمول على ما اذا كانت الاناء
صغيرا او كبيرا ومعه اناء صغير اما اذا كان الاناء كبيرا وليس معه اناء صغير
يحمل على الادخال بطريق المبالغة كل ذلك اذا لم يعلم على يده نجاسة اما اذا
علم فان ازالة النجاسة على وجه لا يفضي الى تنجس الاناء او غيره فرض وتسمية
الله تعالى ابتداء والسواك والمضمضة بمياه والاستنشاق بمياه وانما قال
بمياه ولم يقل ثلثا ليدل على ان المسنون التثليث بمياه جديدة وانما
كرر قوله بمياه ليدل على تجديد الماء لكل منهما خلافا للشافعي فان المسنون
عنده ان يمضمض ويستنشق بغرفة واحدة ثم هكذا ثم هكذا وتخليل اللحية
والاصابع وتثليث الغسل ومسح كل الرأس مرة خلافا للشافعي فان عنده
تثليث المسح سنة وقد اورد الترمذي في جامعه ان عليا رضي توضأ فغسل
اعضاءه ثلاثا ومسح رأسه مرة وقال هذا وضوء رسول الله صلعم
وفي الصحيح البخاري مثل هذا والاذنين بماء الرأس خلافا للشافعي

تجديد الماء لمسح الاذنين سنة عنده والنية والترتيب نص عليه اي الترتيب
المذكور في نص القران وكلاهما فرضان عنده اما النية فلقوله عم الاعمال
بالنيات وجوابنا ان الثواب منوط بالنية اتفاقا فلا بد ان يقدر الثواب او
يقدر شيء يشمل الثواب نحو حكم الاعمال بالنيات فان قدر الثواب فظاهر وان
قدر الحكم وهو نوعان دنيوي كالصحة واخروي كالثواب والاخروي مراد
بالاجماع فاذا قيل حكم الاعمال بالنيات ويراد به الثواب صدق الكلام فلا دلالة لانه
على الصحة فان قيل مثل هذا الكلام يتاتى في جميع العبادات فلا دلالة على
اشتراط النية في العبادات وهو باطل فان المتمسك في اشتراط النية في العبادات
هذا الحديث قلنا يقدر الثواب لكن المقصود في العبادات المحضة الثواب
فاذا خلت عن المقصود لا يكون لها صحة الا فيما لم يشرع الا مع كونها عبادة
بخلاف الوضوء اذ ليس عبادة مقصودة بل شرع شرطا لجواز الصلوة فاما
نظام الثواب ان يبقى كونه عبادة لكن لا يلزم من هذا انتفاء صحته اذ لا يوجد
اذ لم يشرع الا عبادة فيبقى صحته بمعنى انه مفتاح للصلوة كما في سائر الشرائط
كتطهير الثوب والمكان وستر العورة فانه لا يشترط النية في شيء منها واما الترتيب
فلقوله تعالى فاغسلوا وجوهكم فيفترض تقديم غسل الوجه فيفترض تقديم الباقي
مرتبا لان تقديم غسل الوجه مع عدم الترتيب في الباقي خلاف الاجماع فان
المذكور بعده حرف الواو فالمراد فاغسلوا هذا المجموع فلا دلالة على
تقديم غسل الوجه وان سلم ففيه استدل المجتهد بهذه الاية لم يكن الاجماع
منعقدا فاستدلاله بها على ترتيب الباقي استدلال بلا دليل وتمسكه بمجرد
زعمه لا بالاجماع وقد رايت في كتبهم الاستدلال بقوله عم هذا وضوء
لا يقبل الله تعالى الصلوة الا به وقد كان هذا الوضوء مرتبا فيفترض الترتيب
وقد تحير لي جواب حسن وهو انه توضأ مرة مرة وقال هذا وضوء لا يقبل
الله الصلوة الا به فهذا القول يرجع الى المرة لا الى الكيفيات والاعلم
لان هذا الوضوء لا يخلو اما ان كان ابتداء من اليمين او اليسار وايضا
اما ان كان على سبيل الموالاة او عدمها فقوله هذا وضوء الى اخره ان



اريد به هذا الوضوء بجميع اوصافه يلزم فرضية الموالاة وعدمها والتيامن
وعدمه وان لم يرد بجميع اوصافه لا يدل على فرضية الترتيب والولاء
اي غسل الاعضاء على سبيل التعاقب بحيث لا يجف العضو الاول وعند مالك رح
هو فرض والتدليل على كون الامور المذكورة سنة مواظبة النبي عم من غير
دليل على فرضيتها ومستحبه التيامن اي الابتداء باليمين في غسل الاعضاء فان
قلت لا شك ان النبي عم واظب على التيامن في غسل الاعضاء ولم يتركوا حداثه
بداءة بالشمال فينبغي ان يكون سنة قلت السنة ما واظب النبي عم مع الترك احيانا
فان كانت المواظبة المذكورة على سبيل العبادة فسنن الهدى وان كانت
على سبيل العادة فسنن الزوائد كلبس الثياب وكالاكل باليمين وتقديم
الرجل اليمنى في الدخول ونحو ذلك وكلامنا في الاول ومواظبة النبي عم على التيامن من
من قبيل الثاني ويفهم هذا من تعليل صاحب الهداية بقوله عم ان الله تعالى يحب
التيامن في كل شيء حتى التنعل والترجل ومسح الرقبة وناقضه ما خرج من
السبيلين سواء كان معتادا او غير معتاد كالدودة والريح الخارجة
من القبل والدبر والذكر للرجل وفيه اختلاف المشايخ او من غيره ان
كان نجسا سال الى ما يطهر اي الى موضع يجب تطهيره في الجملة اما في الوضوء
او في الغسل وعند الشافعي رح الخارج من غير السبيلين لا ينقض الوضوء وقوله
ان كان نجسا يتعلق بقوله او من غيره والرواية النجس بفتح الجيم وهو
عين النجاسة واما بكسر الجيم فما لا يكون طاهرا كالثوب النجس هذا في اصطلاح
الفقهاء واما في اللغة فيقال نجس الشيء ينجس فهو نجس ونجس واما قال
سال لانه اذا لم يتجاوز المخرج لا ينقض الوضوء عندنا وينقض عند زفر
رح وكذا اذا عصر القرحة فتجاوز وكان بحال لو لم يعصر لما تجاوز
كذا اذا عض شيئا او خلل اسنانه او ادخل اصبعه انفه فراى اثر الدم
او استنثر فخرج من انفه الدم علقا مثل العدس لا ينقض عندنا خلافا لزفر رح
ووجهه ان خروج النجاسة مؤثر في زوال الطهارة في السبيلين فكذا في غيرهما
ثم لكن القليل باد لا خارج والنجاسة المستقرة في موضعها لا تنقض قلت

هذا الدليل غير تام لانه لا يشمل ما اذا غرزت ابرة فخرج الدم على رأس
الجرح ولكن لم يسل فان الخروج هناك محسوس ومع ذلك لا ينقض عندنا وعند
زفر لما وجد من هو انه لم يتحقق خروج النجاسة لان هذا الدم غير نجس
بل النجس الدم المسفوح وكذا ان القيء القليل وسيأتي في هذه الصفحة وقوله
الى ما يطهر احتراز عما اذا قشرت نفطة في العين فسال الصديد بحيث لم يخرج
من العين لا ينقض الوضوء لان داخل العين لا يجب تطهيره اصلا لا في
الوضوء ولا في الغسل اذ ليس حكم ظاهر البدن فالمعتبر الخروج الى ما هو
ظاهر البدن شرعا واعلم ان قوله الى ما يطهر يجب ان يكون متعلقا بقوله ما
خرج لا بقوله سال فانه اذا افتصد وخرج دم كثير وسال بحيث لم يتلطخ رأس
الجرح فانه لا شك في الانتقاض عندنا مع انه لم يسل الى موضع يلحقه حكم
التطهير بل خرج الى موضع يلحقه حكم التطهير ثم سال في العادة لكن ان
يقال ما خرج من السبيلين وغيره الى ما يطهر ان كان نجسا سال او القيء
عطف على قوله ما خرج فاراد ان يفصل انواعه لان الحكم يختلف فيها فقال
ودما رقيقا ان ساوى البزاق حتى ان كان البزاق اكثر من الدم فلا ينقض
الوضوء ولما ذكر حكم المساواة علم حكم الغلبة بالطريق الاولى فقالوا
اذا اصفر البزاق من الدم فلا يجب الوضوء وان احمر يجب ثم عطف على قوله
دما قوله او مرة او طعاما او ماء او علقا ان ملاء الفم لا بلغما اصلا
سواء كان نازلا من الرأس او صاعدا من الجوف سواء كان قليلا او
كثيرا لانه للزوجته لا يتداخله النجاسة وينقض صاعد ملاء الفم عند ابي
يوسف ولكن النازل من الرأس لا ينقض عنده ايضا وهو يعتبر الاتحاد في
المجلس ومحمد في السبب يجمع ما قاء قليلا قليلا فقوله وهو يعتبر الضمير راجع
الى ابي يوسف وهذا ابتداء مسألة صورتها اذا قاء قليلا قليلا بحيث لو
جمع يبلغ ملاء الفم فابو يوسف يعتبر اتحاد المجلس اي اذا كان في مجلس واحد
يجمع فيكون ناقضا ومحمد يعتبر اتحاد السبب وهو الغثيان فان كان
بغثيان واحد يجمع فحصل اربع صور اتحاد المجلس والغثيان يجمع اتفاقا و



واختلافهما فلا يجمع اتفاقا واتحاد المجلس مع اختلاف الغثيان فيجمع عند ابي
يوسف رح خلافا لمحمد واختلاف المجلس مع اتحاد الغثيان فيجمع عند محمد خلافا
لابي يوسف وما ليس بحدث ليس بنجس بكسر الجيم فيلزم من انتفاء كونه حدثا
انتفاء كونه نجسا فالدم اذا لم يسل عن رأس الجرح طاهر وكذا القيء
القليل وعن محمد رح في غير رواية الاصول انه نجس لانه لا اثر للسيلان
في النجاسة واذا كان السائل نجسا فغير السائل يكون كذلك ولنا قوله تعالى
قل لا اجد فيما اوحي الي محرما الى قوله او دما مسفوحا فغير المسفوح لا يكون
محرما فلا يكون نجسا والدم الذي لم يسل عن رأس الجرح دم غير مسفوح
فلا يكون نجسا فان قيل هذا فيما يؤكل لحمه اما فيما لا يؤكل لحمه كالآدمي فغير
المسفوح حرام ايضا فلا يمكن الاستدلال لان بحكمه على طهارته قلنا ان حكم غير
المسفوح بقي غير المسفوح على اصله وهو الحل ويلزم منه الطهارة سواء كان
فيما يؤكل لحمه او لا لاطلاق النص ثم حرمة غير المسفوح في الآدمي بناء
على حرمة لحمه لا توجب نجاسته اذ هذه الحرمة للكرامة لا للنجاسة فغير المسفوح
في الآدمي يكون على طهارته الاصلية مع كونه محرما والفرق بين المسفوح
وغيره مبني على حكمة خافية وهي ان غير المسفوح دم انتقل عن العروق
وانفصل عن النجاسات وحصل له هضم آخر في الاعضاء وصار مستعدا لان يصير
عضوا فاخذ طبيعة العضو فاعطاه الشرع حكمه بخلاف دم العروق فاذا
سال عن رأس الجرح علم انه دم انتقل عن العروق في هذه الساعة وهو
الدم النجس اما اذا لم يسل علم انه دم العضو هذا في الدم اما في القيء القليل
هو الماء الذي كان في اعالي المعدة وهي ليست بمحل النجاسة فحكمه حكم الريق
ونوم مضطجع ومتكئ ومستند الى ما لو ازيل لسقط لا غير اي لا ينقض الوضوء
نوم غير ما ذكر وهو النوم قائما او قاعدا او راكعا او ساجدا و
الاغماء والجنون اي على اي هيئة كانا وفيه خلف الاغماء السكر
وحده هنا ان يدخل في مشيه تحرك هو صحيح وكذا في اليمين حتى لو
حلف انه سكران يعتبر هذا الحد وقهقهة مصل بالغ يركع ويسجد

حتى لا ينقض الوضوء قهقهة الصبي وشرطه ان يكون في صلوة ذات ركوع
وسجود حتى لو قهقه في صلوة الجنازة او سجدة التلاوة لا تنقض الوضوء
بل يبطل ما قهقه فيه وانما شرط ما ذكر لان انتقاض الوضوء بها ثبت
بالحديث على خلاف القياس فيقتصر على مورده ثم القهقهة انما تنقض اذا
كان يقظان حتى لو نام في الصلوة على ان قهقه لا تنقض الوضوء
وعند الشافعي رح لا ينتقض الوضوء بالقهقهة وحدها ان تكون مسموعة
لجيرانه والضحك ان يكون مسموعا له لا لجيرانه وهو يبطل الصلوة لا الوضوء
والتبسم وهو ان لا يكون مسموعا اصلا وهو لا يبطل شيئا والمباشرة
الفاحشة الا عند محمد رح وهي ان يماس ذكره بدن المرأة مجردين و
انتشر آلته وتماس الفرجان ودودة خرجت من الدبر لا دودة
خرجت من جرح لانها طاهرة وما عليها من النجاسة قليلة فاما التي
من الدبر فتنقض لان خروج القليل منه ناقض ومن الاحليل لا لانها خارجة
من جرح ومن قبل المرأة فيه اختلاف المشايخ ولا لحم سقط منه اي من
جرح ولا مس المرأة والذكر خلافا للشافعي رح وفرض الغسل المضمضة والاستنشاق
وهما سنتان عند الشافعي رح ولنا ان الفم داخل من وجه خارج من وجه
حتى عند انطباق الفم داخل وعند انفتاحه خارج وحكما في ابتلاع الصائم الريق
ودخول شيء في فمه فجعل داخلا في الوضوء خارجا في الغسل لان
الوارد فيه صيغة المبالغة وهي فاطهروا وفي الوضوء غسل الوجه
وكذا الانف واذا تمضمض وقد بقي في اسنانه طعام فلا باس وغسل
البدن اي جميع ظاهر البدن حتى لو بقي العجين في الظفر فاغتسل لا يجزي
وفي الدرن يجزي اذ هو متولد من هناك وكذا الطين لان الماء ينفذ
فيه وكذا الصبغ والحناء فالحاصل ان المعتبر في هذا الحرج فاذا تعذر
فاتر الماء فلم يقبل يجزي وان ثقب القرط فان كان القرط فيها
وغلب على ظنه ان الماء لا يصل الا بغير تحريك فلا بد منه وان لم يكن القرط
فيها فان غلب على ظنه ان الماء يصل من غير تكلف لا يتكلف وان غلب انه



انه لا يصل الا بتكلف يتكلف وان انضم الثقب بعد نزعه وصار بحال ان
امر عليه الماء يدخله وان غفل لا يدخل امر الماء ولا يتكلف في ادخال
شيء سوى الماء من خشب ونحوه وان كان في اصبعه خاتم ضيق يجب تحريكه
ليصل الماء تحته ويجب على الاقلف ادخال الماء داخل القلفة وان نزل
البول اليها ولم يخرج منها ينقض الوضوء هذا عند بعض المشايخ فلها حكم الظاهر
من كل الوجوه وعند البعض لا يجب ايصال الماء اليها في الغسل مع انه ينقض
الوضوء اذا نزل البول اليها فلها حكم الباطن في الغسل وحكم الظاهر
في انتقاض الوضوء لا دلكه وسنته ان يغسل يديه وفرجه ويزيل النجاسة
ان كان اي ان كان النجس اي النجاسة على بدنه ثم يتوضأ الا رجليه
استثناء متصل اي يغسل اعضاء الوضوء الا رجليه ثم يفيض الماء على بدنه
ثلثا ثم يغسل رجليه لا في مكانه اي اذا كان مكان الغسل مستنقع الماء
المستعمل حتى اذا اغتسل على لوح او حجر يغسل الرجلين هناك وليس على المرأة
نقض ظفيرتها ولا بلها اذا ابتل اصلها خص المرأة بقوله عم لام سلمة
يكفيك اذا بلغ الماء اصول شعرك ويجب على الرجل نقضها وقيل ان كان
الرجل مضفر الشعر كالعلوية والاتراك لا يجب والاحوط ان يجب وقطع
ولا بلها قال بعض مشايخنا تبل ذوائبها وتعصرها لكن الاصح عدم وجوب
وهذا اذا كانت معقوصة اما اذا كانت منقوضة يجب ايصال الماء الى
اثناء الشعر كما في اللحية لعدم الحرج وموجبه انزال مني ذي دفق و
شهوة عند الانفصال حتى لو انزل بلا شهوة لا يجب الغسل عندنا خلافا
للشافعي رح ثم الشهوة شرط وقت الانفصال عند ابي حنيفة رح ومحمد
ووقت الخروج عند ابي يوسف حتى ان انفصل عن مكانه بشهوة واخذ
راس العضو حتى سكنت شهوته فخرج بلا شهوة يجب الغسل عندهما لا عنده
وان اغتسل قبل ان يبول ثم خرج بقية المني يجب الغسل ثانيا عندهما
لا عنده ولو في نوم ولا فرق في هذا بين الرجل والمرأة وهو رواية
عن محمد رح في غير رواية الاصول اذا تذكرت الاحتلام والانزال والتلذذ

ولم تر

ولم تر بلة كان عليها الغسل وقال شمس الائمة الحلواني رحمه الله لا يؤخذ بهذه
الرواية وغيبوبة حشفة في قبل او دبر على الفاعل والمفعول به ورؤية
المستيقظ المني او المذي وان لم يحتلم اما في المني فظاهر واما في المذي
فلاحتمال كونه منيا رق بحرارة البدن وفيه خلاف ابي يوسف رحمه الله وانقطاع الحيض
والنفاس لقوله تعالى ولا تقربوهن حتى يطهرن على قراءة التشديد ولما
كان الانقطاع سببا للغسل فاذا انقطع ثم اسلمت لا يلزمها الاغتسال اذ
وقت الانقطاع كانت كافرة وهي غير مخاطبة بالشرائع عندنا وبعدما
اسلمت لا يوجد السبب وهو الانقطاع بخلاف ما اذا اجنبت الكافرة ثم
اسلمت حيث يجب عليها غسل الجنابة لان الجنابة امر مستمر فيكون جنبا بعد
الاسلام والانقطاع غير مستمر فافترقا لا وطي بهيمة بلا انزال وسن
للجمعة والعيدين والاحرام وعرفة فغسل الجمعة سنة للصلوة الجمعة هو الصحيح
ويجوز الوضوء بماء السماء والارض كالمطر والعيون واما الثلج فان كان
ذائبا بحيث يتقاطر يجوز والا فلا وان تغير بطول المكث او غير احد
اوصافه اي الطعم واللون او الريح شيء طاهر كالتراب والاشنان
والصابون والزعفران انما عدد هذه الاشياء ليعلم ان الحكم لا يختلف بان
كان المخلوط شيئا من جنس الارض كالتراب او شيئا يقصد بخلطه التطهير كالاشنان ٥
والصابون او شيئا اخر كالزعفران وعند ابي يوسف رحمه الله ان كان المخلوط شيئا
يقصد به التطهير يجوز الوضوء الا ان غلب على الماء حتى يزول طبعه وهو
الرقة والسيلان وان كان شيئا لا يقصد به التطهير ففي رواية يشترط
لعدم جواز التوضي به غلبته على الماء وفي رواية لا يشترط وفيما ليس من
جنس الارض فيه خلاف الشافعي رحمه الله وبماء جار فيه نجس لم ير اثره اي طعمه
او لونه او ريحه اختلفوا في حد الجاري قيل الذي لا يستعمل ثانيا وقيل ما يذهب
بتبنة او ورق فاذا سد النهر من فوق وبقية الماء يجري مع ضعيف
يجوز به الوضوء اذ هو ماء جار وكل ماء ضعيف الجريان اذا توضأ
به يجب ان يلبث بحيث لا يستعمل غسالته او مكث بين الغرفتين مقدار ما

ما يذهب غسالته واذا كان حوض صغير يدخل فيه الماء من جانب ويخرج
من جانب اخر يجوز الوضوء في جميع جوانبه وعليه الفتوى من غير تفصيل بين
ان يكون اربعا في اربع او اقل فيجوز او اكثر فلا يجوز واعلم انه اذا انتن
الماء فان علم ان نتنه من النجاسة لا يجوز والا يجوز حملا على ان نتنه لطول
المكث واذا سد كلب عرض النهر ويجري الماء فوقه ان كان ما يلاقي الكلب اقل
مما لا يلاقيه يجوز الوضوء في الاسفل والا فلا قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله على هذا
ادركت مشايخي رحمهم الله وعند ابي يوسف رحمه الله لا باس بالوضوء اذا لم يتغير احد اوصافه
وبماء مات فيه حيوان مائي المولد كالسمك والضفدع بكسر الدال وانما قال مائي
حتى لو كان مولده في غير الماء ويعيش في الماء يفسد الماء بموته فيه كالبط او
ما ليس له دم سائل كالبق والذباب لان النجس هو الدم المسفوح كما ذكرنا و
لحديث وقوع الذباب في الطعام وفيه خلاف الشافعي رحمه الله لا بماء اعتصر اي استخرج بعصر ما
من شجر او ثمر اما ما يقطر من الشجر فيجوز به الوضوء ولا بماء زال طبعه بغلبة
غيره اجزاء والمراد به ان يخرج من طبع الماء وهو الرقة والسيلان او بطبخ
كالاشربة والخل نظير ما اعتصر من الشجر والثمر فشراب الريباس معتصر من الشجر
وشراب التفاح ونحوه معتصر من الثمر وماء الباقلاء نظير ما غلب عليه غيره اجزاء
والمرق نظير ما غلب عليه غيره بالطبخ واما الماء الذي تغير بكثرة الاوراق الواقعة
فيه حتى اذا رفعته بالكف يظهر فيه لون الاوراق لا يجوز به الوضوء لانه كماء
الباقلاء ولا بماء راكد وقع فيه نجس الا اذا كان عشرة اذرع في عشرة
اذرع ولا ينحسر ارضه بالغرف فحكمه حكم الماء الجاري فان كانت النجاسة مرئية
لا يتوضأ من موضع النجاسة بل من الجانب الاخر وان كانت غير مرئية يتوضأ
من جميع الجوانب وكذا من موضع الوقوع فان قال محيي السنة رحمه الله التقدير بعشرة
اذرع في عشرة لا يرجع الى اصل شرعي يعتمد عليه اتباع اصل السلطان
الغدير العظيم الذي لا يتحرك احد طرفيه بتحريك الطرف الاخر اذا وقعت النجاسة
في احد جوانبه جاز الوضوء في الجانب الاخر ثم قدر هذا بعشرة في عشرة وانما
قدر به بناء على قول من حفر بئرا فله حولها اربعون ذراعا فيكون

حريمها من كل جانب عشرة اذرع فيهم من حد الاتفاق اذا اراد آخر ان يحفر في
حريمها بئرا يمنع لانه يجذب الماء اليها وينقص الماء في البئر الاولى وان اراد
ان يحفر بئرا بالوعة يمنع ايضا لسراية النجاسة الى البئر الاولى وتنجيس مائها
ولا يمنع فيما وراء الحريم وهو عشر في عشر فعلم ان الشرع اعتبر العشر في
العشر في عدم سراية النجاسة حتى لو كانت النجاسة تسري يحكم بالمنع ثم ان التاخرين
وسعوا الامر على الناس فجوزوا الوضوء من جميع جوانبه ولا بماء استعمل
لقربة او رفع حدث اعلم ان في الماء المستعمل اختلافات الاول في انه باي
شيء يصير مستعملا فعند ابي حنيفة وابي يوسف رح بازالة الحدث وبنية القربة
فان توضأ المحدث وضوءا غير منوي يصير مستعملا ولو توضأ غير المحدث وضوءا
منويا يصير مستعملا ايضا وعند محمد رح بالثاني فقط وعند زفر رح
بازالة الحدث لكن ازالة الحدث لا يتحقق الا بنية القربة عنده بناء على
اشتراط النية في الوضوء والاختلاف الثاني في انه متى يصير مستعملا ففي الهداية
انه كما زال العضو صار مستعملا والاختلاف الثالث في حكمه فعند ابي حنيفة رح نجس
نجاسة غليظة وعند ابي يوسف رح نجاسة خفيفة وعند محمد رح هو طاهر غير طهور
وعند مالك والشافعي رح في قوله القديم هو طاهر ومطهر ونحن نقول لو كان
طاهرا لجاز في السفر الوضوء به ثم التيمم ولم يقل به احد وكل اهاب دبغ طهر
الا جلد الخنزير والادمي اعلم ان الدباغة هي ازالة النتن والرطوبات
النجسة من الجلد فان كانت بالادوية كالقرظ ونحوه يطهر الجلد ولا يعود
نجاسته ابدا وان كانت بالتراب او بالشمس يطهر اذا يبس ثم ان اصابه
الماء هل يعود نجسا فعن ابي حنيفة رح روايتان وعن ابي يوسف ان صار
بالشمس بحيث لو ترك لم يفسد كان دباغا وعن محمد رح جلد الميتة اذا يبس
ووقع في الماء لم ينجس من غير فصل والصحيح في نافجة المسك جواز الصلوة
معها من غير فصل وما طهر جلده بالدبغ طهر بالذكاة وكذا لحمه وان لم يؤكل
وما لا فلا اي ما لم يطهر جلده بالدبغ لا يطهر بالذكاة والمراد بالذكاة ان
يذبح المسلم او الكتابي غير تارك التسمية عامدا وشعر الميتة وعظمها



وعصبها وحافرها وقرنها وشعر الانسان وعظمه طاهر ويجوز صلوة من
اعاد سنه الى فمه وان جاوز قدر الدرهم افرد هذه المسئلة بالذكر مع
انها فهمت مما مر لان السن عظم وقد ذكر ان العظم طاهر لكان الاختلاف
فيها فانه اذا كان اكثر من قدر الدرهم لا يجوز الصلوة به عند محمد رح **فصل**
بئر فيها نجس وماتت فيها حيوان وانتفخ او تفسخ او مات ادمي او شاة او كلب
ينزح كل مائها ان امكن والا فقدر ما فيها والاصح ان يؤخذ بقول رجلين
لهما بصارة في امر الماء وعند محمد قدر مائتي دلو الى ثلثمائة دلو وفي
نحو حمامة او دجاجة ماتت فيها اربعون الى ستين وفي نحو فارة او عصفور
عشرون الى ثلثين والمعتبر الدلو الوسط وما جاوز احتسب ويتنجس البئر
من وقت الوقوع ان علم ذلك والا فمنذ يوم وليلة ان لم ينتفخ ومنذ
ثلثة ايام ولياليها ان انتفخ وقالا منذ وجد وسؤر الادمي والفرس
وكل ما كول اللحم طاهر والكلب والخنزير وسباع البهائم نجس والهرة والدجاجة
المخلاة وسباع الطير وسواكن البيوت مكروه والحمار والبغل مشكوك يتوضأ
به ويتيمم ان عدم غيره والعرق معتبر بالسؤر لان السؤر مخلوط باللعاب
وحكم اللعاب والعرق واحد لان كليهما متولد من اللحم فان قيل يجب ان لا
يبين سؤر ما كول اللحم وغير ما كول اللحم فرقا لانه ان اعتبر اللحم فلحم كل واحد
منهما طاهر الا ترى ان غير ما كول اللحم اذا لم يكن نجس العين اذا ذكي يكون
لحمه طاهرا وان اعتبر ان لحمه مخلوط بالدم فما كول اللحم وغيره في ذلك
سواء قلنا الحرمة اذا لم تكن للكرامة فانها اية النجاسة لكن فيه شبهة
ان النجاسة لاختلاط الدم باللحم اذ لولا ذلك لكان نجاسته لذاته كما
نجس العين وليس كذلك فغير ما كول اللحم اذا كان حيا فلعابه متولد من
اللحم الحرام المخلوط بالدم فيكون نجسا لاجتماع الامرين اما في ما كول
اللحم فلم يوجد الا احدهما وهو الاختلاط بالدم فلم يوجب نجاسة
السؤر لان هذه العلة بانفرادها ضعيفة اذ الدم المستقر في موضعه
لم يعط حكم النجاسة في الحي فاذا لم يكن حيا فان لم يكن مذكى كان

نجسا سواء كان ماكول اللحم او غيره لانه صار بالتوضؤ واما فالحرمة موجود
مع اختلاط الدم فيكون نجسا وان كان مذكى كان طاهرا اما في ماكول
اللحم فلانه لم يوجد الحرمة ولا اختلاط الدم واما في غير ماكول اللحم فلانه لم يوجد
الاختلاط والحرمة المجردة غير كافية في النجاسة كما مر في الغائب باجماع
الاحزن فان عدم الا نبيذ التمر قال ابو ح بالوضوء به فقط وابو يوسف
رح بالتيمم فحسب ومحمد رح بهما الخلاف في نبيذ هو حلو رقيق يسيل كالماء
اما اذا اشتد وصار مسكرا لا يتوضأ به اجماعا والله اعلم

## باب التيمم

هو لمحدث وجنب وحائض ونفساء لم يقدروا على الماء اي على ماء يكفي
لطهارته حتى اذا كان للجنب ماء للوضوء لا للغسل تيمم ولا يجب عليه التوضؤ
عندنا خلافا للشافعي رح اما اذا كان مع الجنابة حدث يوجب عليه الوضوء
فالتيمم للجنابة بالاتفاق واما اذا كان للمحدث ماء يكفي لغسل بعض اعضائه
فالخلاف ثابت ايضا لبعده ميلا الميل ثلث الفرسخ وقيل ثلاثة الاف
ذراع وخمسمائة الى اربعة الاف وما ذكر ظاهر الرواية وفي رواية
الحسن الميل انما يكون معتبرا اذا كان في طرف غير قدامه حتى يصير ميلين
ذهابا ومجيئا واما اذا كان قدامه فيعتبر ان يكون ميلين او لمرض
لا يقدر معه على استعمال الماء وان استعمل الماء اشتد مرضه حتى لا يشترط
خوف التلف خلافا للشافعي رح اذ ضرر اشتداد المرض فوق ضرر زيادة
الثمن وهو يبيح التيمم او برد ان استعمل يهلكه او عدو او عطش اي ان استعمل
الماء خاف العطش وانه يحتاج الماء للشرب حتى اذا وجد المسافر ماء في جب
معد للشرب جاز له التيمم الا اذا كان كثيرا فيستدل على انه للشرب و
الوضوء فاما الماء المعد للوضوء فانه يجوز ان يشرب منه وعند الامام
الفضلي رح عكس هذا فلا يجوز التيمم او عدم آلة كالدلو ونحوها او خوف
فوت صلوة العيد في الابتداء اي اذا خاف فوت صلوة العيد جاز له
ان يتيمم ويشرع فيها هذا بالاتفاق وبعد الشروع متوضئا والحدث
للبناء اي اذا شرع في صلوة العيد متوضئا ثم سبقه الحدث وخاف انه



اذا ان توضأ تفوته الصلوة جاز له ان يتيمم للبناء وهذا عند ابي حنيفة رح
خلافا لهما رح وان شرع بالتيمم ثم سبقه الحدث جاز له التيمم للبناء بالاتفاق
فقوله وهو لمحدث مبتدأ وخبره ولم يقدروا صفة للمحدث وما بعده وقوله
لبعده مع المعطوفات متعلق بقوله لم يقدروا وفي الابتداء متعلق بخوف
تقديره التيمم لخوف فوت صلوة العيد في الابتداء وبعد الشروع ضربة او صلوة
الجنازة لغير الولي لا لفوت الجمعة والوقتية لان فوتهما الى خلف وهو الظهر
والقضاء ضربة لمسح وجهه وضربة ليديه مع مرفقيه ولا يشترط الترتيب
عندنا والفتوى على انه يشترط الاستيعاب حتى لو بقي شيء قليل لا يجزيه
والاحسن في مسح الذراعين ان يمسح ظاهر الذراع اليمنى بالوسطى والبنصر
والخنصر مع شيء من الكف اليسرى مبتديا من رؤس الاصابع ثم باطنها بالسبابة
والابهام الى رؤس الاصابع وهكذا يفعل بالذراع اليسرى ثم اذا لم
يدخل الغبار بين اصابعه فعليه ان يخلل اصابعه فيحتاج الى ضربة ثالثة
لتخليلها على كل متعلق بضربة طاهر من جنس الارض كالتراب والرمل والحجر
وكذا الكحل والزرنيخ واما الذهب والفضة فلا يجوز بهما اذا كانا مسبوكين
فان كانا غير مسبوكين مختلطين بالتراب يجوز والحنطة والشعير ان كان
عليهما غبار يجوز ولا يجوز على مكان كان فيه نجاسة وقد زال اثرها
مع انه يجوز الصلوة فيه ولا يجوز بالرماد وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رح
واما عند ابي يوسف رح فلا يجوز الا بالتراب او الرمل وعند ش رح
لا يجوز الا بالتراب ولو بلا نقع وعليه اي على النقع فلو كنس دارا او هدم
حائطا او كال حنطة فاصاب وجهه وذراعيه غبار لا يجزيه حتى يمر يديه
عليه مع قدرته على الصعيد بنية اداء الصلوة فالنية فرض في التيمم خلافا
لزفر رح حتى اذا كان به حدثان كالجنابة وحدث يوجب الوضوء ينبغي
ان ينوي عنهما فان نوى عن احدهما لا يقع عن الآخر لكن يكفي تيمم واحد
عنهما فلا يجوز تيمم كافر لاسلام لا يجوز الصلوة بهذا التيمم عندهما خلافا
لابي يوسف رح فعنده شرط لصحة التيمم في حق جواز الصلوة ان ينوي

والرمل وهو بفتح الراء المهملة وسكون الميم والكحل بضم الكاف وسكون الحاء المهملة والزرنيخ بكسر الزاء المعجمة وسكون الراء المهملة كلها معروفات اخي

قربة مقصودة سواء كانت لا تصح بدون الطهارة كالصلوة او تصح كالاذان
وعندهما قربة مقصودة لا تصح الا بالطهارة فان تيمم لصلوة الجنازة
او سجدة التلاوة يجوز بهذا التيمم اداء المكتوبات وان تيمم لمس المصحف او
دخول المسجد لا يصح به الصلوة لانه لم ينو قربة مقصودة لكن يحل له مس
المصحف ودخول المسجد وجاز وضوءه بلا نية حتى ان توضأ الكافر
بلا نية فاسلم جاز صلوته بهذا الوضوء خلافا للشافعي وهذا بناء
على شرط النية في الوضوء وان توضأ بالنية ثم اسلم فالخلاف ثابت ايضا
لان نية الكافر لغو لعدم الاهلية وانما قال بلا نية مبالغة فيصح وضوء
الكافر مع النية بالطريق الاولى ويصح في الوقت اتفاقا وقبله خلافا
للشافعي فلا يجوز به الصلوة في اول الوقت عنده وهذا بناء على ما
عرف في اصول الفقه ان التراب خلف ضروري للماء عنده وعندنا خلف
مطلق فيفيدنا انه طاهر ونجس لا يجوز التيمم عندنا خلافا له وقوله ثم الرأي
طهور المسلم ولو الى عشر حجج يؤيد ما قلنا وبعد طلبه ان يبقى له ماء منعه صح
اذا صلى بعد المنع ثم اعطاه ينتقض تيممه الان فلا يعيد ما قد صلى و
قبل طلبه جاز خلافا لهما هذا ما ذكر في الهداية وذكر في المبسوط انه ان
لم يطلب منه الماء وصلى لم يجز لان الماء مبذول عادة وفي موضع اخر من
المبسوط انه ان كان مع رفيقه ماء فعليه ان يسأله الا على قول الحسن بن
زياد فانه يقول السؤال ذل وفيه بعض الحرج ولم يشرع التيمم الا لدفع
الحرج ولكنا نقول ماء الطهارة مبذول عادة وليس في سؤال ما يحتاج
اليه مذلة فقد سال رسول الله صلى الله عليه وسلم بعض حوائجه من غيره وفي الزيادات
ان المتيمم المسافر اذا راى مع رجل ماء كثيرا وهو في الصلوة وغلب على
ظنه انه لا يعطيه او شك يمضي على صلوته لانه صح شروعه فلا يقطع بالشك
بخلاف ما اذا كان خارج الصلوة ولم يطلب وتيمم حيث لا يجوز لتردده
بالشك فان القدرة والعجز مشكوك فيهما وان غلب على ظنه انه يعطيه قطع
الصلوة وطلب الماء ثم قال واذا فرغ من صلوته فسأله فاعطاه او





او اعطى بثمن المثل وهو قادر عليه استانف الصلوة واذا ابى تمت
صلوته وكذا اذا ابى ثم اعطى لكن ينتقض تيممه الان اقول ان اردت
ان تستوعب الاقسام كلها فاعلم انه اذا راى خارج الصلوة وصلى
ولم يسال بعد الصلوة يظهر العجز او القدرة ففي ما ذكر في المبسوط لم يجز
سواء غلب على ظنه الاعطاء او عدمه او شك فيهما وهي مسئلة المتن واذا
راى في الصلوة ولم يسال بعدها فكذا وان راى خارج الصلوة
ولم يسال وصلى ثم ساله فان اعطى بطلت صلوته وان ابى تمت صلوته
سواء ظن الاعطاء او المنع او شك فيهما وان راى في الصلوة فكما ذكر
في الزيادات لكن بقي صورتان احديهما انه قطع الصلوة فيما اذا ظن
المنع او شك فساله فان اعطى بطل تيممه وان ابى فهو باق والاخرى
اذا اتم الصلوة فيما اذا ظن انه يعطي ثم ساله فان اعطى بطل صلوته
وان ابى تمت صلوته لانه ظهر ان ظنه كان خطأ ونظيره مسئلة التحري
لان القبلة ح جهة التحري اصالة وههنا الحكم دائر على حقيقة القدرة
والعجز فاقيم غلبة الظن مقامهما تيسيرا فاذا ظهر خلافه لم يبق قائما مقامهما
ويصلي به ما شاء من فرض ونفل خلافا للشافعي وينقضه ناقض الوضوء
وقدرة على ماء كاف لطهره حتى اذا قدر على الماء ولم يتوضأ ثم عدم
اعاد التيمم وانما قال كاف لطهره حتى اذا اغتسل جنب ولم يصل الماء لمعة
ظهره وفني الماء واحدث حدثا يوجب الوضوء فتيمم لهما ثم وجد من الماء
ما يكفيهما بطل تيممه في حق كل واحد منهما وان لم يكف لاحد يبقى في حقهما
وان كفى لاحدهما بعينه فعليه غسله ويبقى التيمم في حق الاخر وان كفى لكل
منهما منفردا فيغسل اللمعة لان الجنابة اغلظ فان غسل اللمعة هل يعيد
التيمم للحدث ففيه روايتان وان تيمم اولا ثم غسل اللمعة ففي اعادة
التيمم روايتان ايضا وان صرفه الى الحدث انتقض تيممه في حق اللمعة
باتفاق الروايتين هذا اذا تيمم للحدثين تيمما واحدا اما اذا تيمم
للجنابة ثم احدث فتيمم للحدث ثم وجد الماء فكذا في الوجوه المذكورة

وان تيمم للجنابة ثم احدث ولم يتيمم للحدث فوجد الماء فان كفى اللمعة و
الوضوء فظاهر وان لم يكف لاحد منهما لا ينتقض تيممه فيستعمل الماء في
اللمعة تقليلا وتقديما للجنابة ويتيمم للحدث وان كفى اللمعة لا الوضوء
انتقض تيممه ويغسل اللمعة ويتيمم للحدث وان كفى للوضوء لا اللمعة فتيممه
باق وعليه الوضوء وان كفى لكل واحد منفردة يصرفه الى اللمعة ويتيمم
للحدث فان توضأ به جاز ويعيد التيمم ولو لم يتوضأ به ولكن بدا
بالتيمم للحدث ثم صرفه الى اللمعة هل يعيد التيمم ام لا ففي رواية الزيادات
يعيد وفي رواية الاصل لا ثم انما يثبت القدرة اذا لم يكن مصروفا
الى جهة اهم حتى اذا كان على بدنه او ثوبه نجاسة يصرفه الى النجاسة
ثم القدرة تثبت بطريق الاباحة او بطريق التمليك فان قال صاحب الماء
لجماعة من المتيممين ليتوضأ بهذا الماء ايكم شاء والماء يكفي لكل واحد
منفردا ينتقض تيمم كل واحد فاذا توضأ به واحد يعيد الباقون تيممهم
لثبوت القدرة لكل واحد على الانفراد واما اذا قال هذا الماء لكم وهبته
لا ينتقض تيممهم اما عندهما فلان هبة المشاع توجب الملك على سبيل الاشتراك
فيملك كل واحد مقدارا لا يكفيه واما عند ابي حنيفة فلا تصح اذ لا يقع على
ملك الواهب ولم تثبت الاباحة لانه لما بطل الهبة بطل ما في ضمنه من الاباحة
ثم ان اباحوا واحدا بعينه ينتقض تيممه عندهما لا عنده لانه لما لم يملكوه
لا يصح اباحتهم لا ردة حتى اذا تيمم المسلم ثم ارتد نعوذ بالله منه ثم
اسلم يصح صلوته بذلك التيمم وندب لراجي الماء ان يؤخر
الصلوة الى اخر الوقت فلو صلى بالتيمم في اول الوقت ثم وجد الماء والوقت
باق لا يعيد الصلوة ويجب طلبه قدر غلوة لو ظنه قريبا والا فلا الغلوة
مقدار ثلثمائة ذراع الى اربعمائة وعن ابي يوسف اذا كان الماء
بحيث لو ذهب اليه وتوضأ يذهب القافلة وتغيب عن بصره كان بعيدا
جاز له التيمم قال صاحب المحيط هذا حسن جدا ولو نسيه مسافر في رحله
وصلى متيمما ثم ذكره في الوقت لم يعد الا عند ابي يوسف اما اذا وضع



وضع غيره وهو لا يعلم فقد قيل يجوز التيمم اتفاقا وقيل الخلاف في الوجهين
كذا في الهداية ويجب ان يعلم ان المانع عن الوضوء اذا كان من جهة العباد
كاسير يمنعه الكفار عن الوضوء ومحبوس في السجن والذي قيل له ان توضأت
قتلتك يجوز له التيمم لكن اذا زال المانع ينبغي ان يعيد الصلوة كذا في الذخيرة

## باب المسح على الخفين

جاز بالسنة اي بالسنة المشهورة فيجوز بها الزيادة
على الكتاب فان موجبه غسل الرجلين للمحدث دون من عليه الغسل صورته
جنب تيمم للجنابة ثم احدث ومعه من الماء ما يتوضأ به فتوضأ ولبس خفيه
ثم مر على ماء يكفي للاغتسال فلم يغتسل ثم وجد من الماء ما يتوضأ به فتيمم
ثانيا للجنابة فان احدث بعد ذلك توضأ ونزع خفيه خطوطا بالاصابع
مفرجة يبدأ من اصابع الرجل الى الساق هذه صفة المسح على الوجه المسنون
فلو لم يفرج الاصابع لكن مسح مقدار الواجب جاز وان مسح باصبع واحد
ثم بلها ومسح ثانيا ثم هكذا جاز ايضا ان مسح كل مرة غير ما مسح قبل ذلك
وان مسح بالابهام والسبابة منفرجتين جاز ايضا لان ما بينهما مقدار
اصبع اخرى وسئل محمد بن الحسن عن صفة المسح فقال ان يضع اصابع يديه على
مقدم خفيه ويجافي كفيه ويمدها الى الساق او يضع كفيه مع الاصابع
ويمدها جملة لكن ان مسح برؤوس الاصابع وجافي اصول الاصابع والكف
لا يجوز الا ان يبتل من الخف عند الوضع مقدار الواجب هو مقدار ثلاثة
اصابع هكذا ذكر في المحيط وذكر في الذخيرة ان المسح برؤوس الاصابع
يجوز ان كان الماء متقاطرا لانه اذا كان الماء متقاطرا فالماء ينزل
من اصابعه الى رؤوسها فاذا مده فكانه اخذ ماء جديدا ولو مسح بظهر
الكف جاز لكن السنة بباطنها وكذا ان ابتدأ من طرف الساق ولو لم يمسح
واصاب المطر ظاهر خفيه حصل المسح وكذا مسح الرأس وكذا لو مشى في
الحشيش فابتل ظاهر خفيه ولو بالطل هو الصحيح على ظاهر خفيه تحت
ما يستر الكعب ويكون الظاهر منه اقل من ثلاث اصابع الرجل اصغرها
اما لو ظهر قدر ثلاث اصابع فلا يجوز لان هذا بمنزلة الخرق الكبير و

ولا باس بان يكون واسعا بحيث يرى رجله من اعلى الخف او جرموق
اي على خفين يلبسان فوق الخفين ليكونا وقاية لهما من الوحل
والنجاسة فان كانا من اديم او نحوه جاز عليهما المسح سواء لبسهما منفردا
او فوق الخفين وان كانا من كرباس او نحوه فان لبسهما منفردين
لا يجوز وكذا اذا لبسهما على الخفين الا ان يكونا بحيث يصل بلل المسح
الى الخف الداخل ثم ان كانا من نحو اديم وقد لبسهما فوق الخفين فان
لبسهما بعد ما احدث ومسح على الخفين لا يجوز المسح على الجرموقين وان
لبسهما قبل الحدث ومسح عليهما ثم نزعهما دون الخفين اعاد المسح على الخفين
الداخلين بخلاف ما اذا مسح على خف ذي طاقين فنزع احد الطاقين
لا يعيد المسح على الطاق الاخر وان نزع احد الجرموقين فعليه ان يعيد
المسح على الجرموق الاخر وعند ابي يوسف ان يخلع الجرموق الاخر ويمسح على
الخفين او جوربيه الثخينين اي بحيث يستمسك على الساق بلا شد
منعلين او مجلدين صح اذا كانا ثخينين غير منعلين او مجلدين لا يجوز
عند ابي حنيفة خلافا لهما وعنه انه رجع الى قولهما وبشرط ملبوسين على
طهر تام وقت الحدث فلو توضأ وضوءا غير مرتب فغسل الرجلين ولبس
الخفين ثم غسل باقي الاعضاء ثم احدث او توضأ وضوءا مرتبا فغسل رجله
اليمنى وادخلها الخف ثم غسل رجله اليسرى وادخلها الخف يثبت له طهارة
تامة في الصورة الاولى واذا لبس الخفين في الصورة الثانية او لبس اليمنى
لكنهما ملبوسان على طهارة كاملة فعلم ان قوله ملبوسين احسن من عبارتهم
وهي اذا لبسهما على طهارة كاملة لان المراد بالطهارة الطهارة الكاملة
وقت الحدث وهذا الوقت هو زمان بقاء اللبس لا زمان حدوثه فيصح
ان يقال انهما ملبوسان على طهارة كاملة وقت الحدث ولا يصح ان يقال
لبسهما على طهارة كاملة وقت الحدث لان الفعل دال على الحدوث والاسم
دال على الاستمرار والدوام لا على عمامة وقلنسوة وبرقع وقفازين
القفاز ما يلبس الكف يكف عنها مخلب الصقر ونحوه وفرضه قدر ثلاث



ثلاث اصابع اليد فان مسح رءوس اصابعه فان كان متقاطرا فعلم انها بالاصابع
دون الكف وما زاد على مقدار ثلث اصابع اليد انما هو بالماء المستعمل فلا اعتبار
لرفعه مقدار ثلاث اصابع ولا يفرض في شيء اخر كالنية وغيرها ومدته
للمقيم يوم وليلة وللمسافر ثلاثة ايام ولياليها من حين الحدث لان قوله
يمسح المقيم يوما وليلة الحديث افاد جواز المسح في المدة المذكورة وقبل
الحدث لا احتياج الى المسح فالزمان الذي يحتاج فيه الى المسح وهو من وقت
الحدث مقدر بالمقدار المذكور وينقضه ناقض الوضوء ونزع الخف ذكر لفظ الواحد
ولم يقل نزع الخفين ليفيد ان نزع احدهما ناقض فانه اذا نزع احدهما وجب
غسل احدى الرجلين فوجب غسل الاخرى اذ لا جمع بين الغسل والمسح
وكذا لو دخل الماء احد خفيه حتى صار جميع الرجل مغسولا وان اصاب
الماء اكثرها فكذا عند الفقيه ابي جعفر ومضي المدة وبعد احد هذين
اي نزع الخف ومضي المدة على المتوضئ غسل رجليه فقط اي على الذي كان
له وضوء لا يجب الا غسل رجليه اي لا يجب غسل بقية الاعضاء وينبغي ان يكون
فيه خلاف مالك بناء على فرضية الولاء عنده وخروج اكثر القدم من الخف
نزع ولفظ القدوري اكثر القدم وما اختاره في المتن مروي عن ابي حنيفة
ويمنعه خرق يبدو منه قدر ثلاث اصابع الرجل اصغرها لا ما دونه فلو
كان الخرق طويلا يدخل فيه ثلاث اصابع الرجل ان ادخلت لكن لا يبدو
منه هذا المقدار جاز المسح ولو كان مضموما لكن ينفتح اذا مشى ويظهر
هذا القدر لا يجوز فعلم منه ان ما يصنع من الغراء ونحوه مشقوق في
اسفل الكعب فان يستر الكعب بخيط ونحوه ويشد بعد اللبس بحيث لم يبد
منه شيء فهو كغير المشقوق وان بدا كان كالخرق فيعتبر المقدار المذكور
ويجمع خروق خف لا خفين اي اذا كان على خف واحد خروق كثيرة
تحت الساق ويبدو من كل واحد شيء قليل بحيث لو جمع البادي يكون مقدار
ثلاث اصابع يمنع المسح ولو كان هذا المقدار في الخفين جاز المسح و
يتم مدة السفر ماسح سافر قبل تمام يوم وليلة ويتمها ان اقام قبلها

ويشترط ان اقام بعد ما مسح فهنا اربع مسائل لانه اما ان يسافر المقيم او يقيم
المسافر وكل منهما اما قبل تمام يوم وليلة او بعدهما وقد ذكر في الكتاب ثلاثة
منها ولم يذكر ما اذا سافر المقيم بعد تمام يوم وليلة وحكمه ظاهر وهو وجوب
النزع ويجوز على جبيرة محدث وفلا يبطله السقوط الا عن برء والمسح على
الجبيرة ان اضر جاز تركه وان لم يضر فقد اختلف الروايات عن ابي حنيفة
في جواز تركه والماخوذ انه لا يجوز تركه ثم لا يشترط كون الجبيرة مشدودة
على طهارة وانما يجوز المسح على الجبيرة اذا لم يقدر على مسح ذلك العضو كما اذا قدر
على غسله بان كان الماء يضره او كان الجبيرة مشدودة يضره حلها اما اذا كان
قادرا على مسحه فلا يجوز مسح الجبيرة واذا كان في اعضائه شقاق فان عجز
عن غسله يلزمه امرار الماء عليه فان عجز عنه يلزمه المسح ثم ان عجز عنه يغسل
ما حوله ويتركه وان كان الشقاق في يده ويعجز عن الوضوء استعان بغيره
ليوضئه فان لم يستعن وتيمم جاز خلافا لهما واذا وضع الدواء على شقاق
الرجل امر الماء فوق الدواء فاذا امر الماء ثم سقط الدواء فان كان
السقوط عن برء غسل الموضع والا فلا واذا افتصد ووضع خرقة وشد
العصابة فعند بعض المشايخ لا يجوز المسح عليها بل على الخرقة وعند البعض ان
امكنه شد العصابة بلا اعانة احد لا يجوز عليها المسح فان لم يمكنه ذلك
يجوز وقال بعضهم ان كان حل العصابة وغسل ما تحتها يضر الجراحة جاز
المسح عليها والا فلا وكذا الحكم في كل خرقة جاوزت موضع القرحة وان
كان حل العصابة لا يضر لكن نزعها عن موضع الجراحة يضر يحلها ويغسل ما
تحتها الى موضع الجراحة ثم يشدها ويمسح موضع الجراحة وعامة المشايخ
على جواز مسح عصابة المفتصد واما الموضع الظاهر من البدن ما بين
العقد من العصابة فالصحيح انه يكفيه المسح اذ لو غسل بتل العصابة فربما
ينفذ البلة الى موضع الفصد ويشترط الاستيعاب في مسح الجبيرة والعصابة
في رواية الحسن عن ابي حنيفة وهو المذكور في الاسرار وعند البعض يكفي
الاكثر واذا مسح ثم نزعها ثم اعاد فعليه ان يعيد المسح فان لم يعد اجزاه



اجزاه واذا سقطت عنها فبدلها باخرى فالاحسن اعادة المسح وان لم
يعد اجزاه ولا يشترط تثليث مسح الجبائر بل يكفيه مرة واحدة هو الاصح
ويجب ان يعلم ان مسح الجبيرة يخالف مسح الخف في انه يجوز على حدث والاخير
لا مدة واذا سقطت لا عن برء لا يبطل وان سقطت عن برء يجب غسل ذلك
الموضع خاصة بخلاف ما اذا خلع احد الخفين حيث يلزمه غسل الرجلين

**باب الحيض** الدماء المختصة بالنساء ثلاثة حيض واستحاضة ونفاس
فالحيض هو دم ينفضه رحم امراة بالغة اي بنت تسع سنين لا داء بها
ولم تبلغ الاياس فالذي لا يكون من الرحم ليس بحيض وكذا الذي قبل سن
البلوغ اي تسع سنين وكذا ما ينفضه الرحم لمرض فاذا استمر الدم كان
سيلان البعض طبيعيا فكان حيضا وسيلان البعض بسبب المرض فلا يكون
حيضا فلما قيد بعدم الداء يجب ان يقيد بعدم الولادة ايضا احترازا عن
النفاس ثم الاصح ان الحيض موقت الى سن الاياس واكثر المشايخ قدره
بستين سنة ومشايخ بخارا وخوارزم بخمس وخمسين سنة فما رات بعدها
لا يكون حيضا في ظاهر المذهب والمختار انها ان رات دما قويا كالاسود
والاحمر القاني كان حيضا ويبطل الاعتداد بالاشهر قبل التمام وبعده
لا وان رات صفرة او خضرة او تربية فهي استحاضة واقله ثلاثة ايام
ولياليها واكثره عشرة وعند ابي يوسف اقله يومان واكثر الثالث وعند
الشافعي اقله يوم وليلة واكثره خمسة عشر يوما ولنا التمسك بقوله عم اقل الحيض
للجارية البكر والثيب ثلاثة ايام ولياليها واكثره عشرة ايام ثم اعلم ان
مبدا الحيض من وقت خروج الدم الى الفرج الخارج فلو لم يخرج الكرسف
لا تنقطع الصلوة فعند وضع الكرسف انما يتحقق الخروج اذا وصل الدم
الى ما يحاذي الفرج الخارج من الكرسف فاذا احمر من الكرسف ما يحاذي الفرج
الداخل لا يتحقق الخروج الا اذا رفعت الكرسف فيتحقق الخروج من وقت
الرفع وكذا في الاستحاضة والنفاس والبول ووضع الرجل القطنة في
الاحليل والقلفة كالخارج ثم وضع الكرسف مستحب للبكر في الحيض وللثيب

في كل حال وموضعه موضع البكارة ويكره في الفرج الداخل فالظاهرة
اذا وضعت اول الليل فحين اصبحت رأت عليه اثر الدم فالان يثبت حكم
الحيض والحايض اذا وضعت ورأت عليه البياض حين اصبحت حكم بطهارتها من
حين وضعت والطهر المتخلل بين الدمين في مدته اي في مدة الحيض
وما رأت من لون فيها اي في المدة سوى البياض حيض فقوله والطهر مبتدأ
وما رأت عطف عليه وحيض خبره واعلم ان الطهر الذي يكون اقل من خمسة عشر
اذا تخلل بين الدمين فان كان اقل من ثلاثة ايام لا يفصل بينهما بل
هو كالدم المتوالي اجماعا وان كان ثلاثة ايام او اكثر فعند ابي
يوسف رحمه الله اخرا لا يفصل وان كان اكثر من عشرة ايام فيجوز بداية
الحيض وختمه بالطهر على هذا القول فقط وقد ذكر ان الفتوى على هذا تيسيرا
للمفتي والمستفتي وفي رواية محمد عنه انه لا يفصل ان احاط الدم بطرفيه في
عشرة او اقل وفي رواية ابن المبارك عنه يشترط مع ذلك كون الدمين
نصابا وعند محمد يشترط مع هذا كون الطهر مساويا للدمين او اقل ثم
اذا صار دما عنده فان وجدت عشرة هو فيها طهر آخر يغلب الدمين المحيطين
به لكن يصير مغلوبا ان عد ذلك الدم المحكم دما فاذ بعده دما حينئذ يجعل الطهر
الآخر حيضا ايضا الا انه قال ابو سهل ولا فرق بين كون الطهر الآخر
مقدما على ذلك الطهر او مؤخرا وعند الحسن بن زياد الطهر الذي يكون
ثلاثة ايام او اكثر يفصل مطلقا فهذه ستة اقوال وقد ذكر ان كثيرا
من المتقدمين والمتأخرين افتوا بقول محمد ونضع مثالا يجمع هذه
الاقوال مبتداة رأت يوما دما واربعة عشر طهرا ثم يوما دما وثمانية
ثم يوما دما وسبعة ثم يومين وثلاثة ثم يوما وثلاثة ثم يوما ويومين
ثم يوما دما فهذه خمسة واربعون يوما ففي رواية ابي يوسف العشرة الاولى
والعشرة الرابعة حيض وفي رواية محمد العشرة بعد طهر هو اربعة عشر
وفي رواية ابن المبارك العشرة بعد طهر هو ثمانية وعند محمد العشرة
بعد طهر هو سبعة وعند ابي سهل الستة الاولى منها وعند الحسن الاربعة



الاربعة الاخيرة وما سوى ذلك استحاضة ففي كل صورة يكون الطهر الناقص
فاصلا في هذه الاقوال سوى قول ابي سهل فاذا كان احد الدمين نصابا
كان حيضا وان كان كل منهما نصابا فالاول حيض وان لم يكن شيء منهما
نصابا فالكل استحاضة وانما استثني قول ابي سهل لان هذا لا يأتي على قوله واعلم
ان الوان الحيض هي الحمرة والسواد فهما حيض اجماعا فكذا الصفرة المشبعة
في الاصح والخضرة والصفرة الضعيفة والكدرة والتربية عندنا والفرق بينهما
ان الكدرة ما تقرب من البياض والتربية الى السواد وانما قدم مسئلة الطهر
المتخلل على الوان الحيض لانها متعلقة بمدة الحيض فالحقها بها ثم ذكر الالوان
ثم بعد ذلك شرع في احكام الحيض فقال يمنع الصلوة والصوم ويقضي هو اي
الحائض الصوم لا الصلوة بناء على ان الحيض يمنع وجوب الصلوة وصحة
ادائها لكن لا يمنع وجوب الصوم فنفس الوجوب ثابتة بل يمنع صحة ادائه فيجب
القضاء اذا طهرت ثم المعتبر عندنا آخر الوقت فاذا حاضت في آخر الوقت
سقطت وان طهرت في آخر الوقت وجبت فاذا كان طهارتها لعشرة وجبت
الصلوة وان كان الباقي من الوقت لمحة وان كانت لاقل منها فان كان الباقي
من الوقت قدر ما يسع الغسل والتحريمة وجبت والا فوقت الغسل عندنا
من مدة الحيض والقياس اذا حاضت في النهار فان كان في آخره بطل
صومها فيجب قضاؤه ان كان صوما واجبا وان كان نفلا لاجل انه صلوة
النفل اذا حاضت في خلالها وان طهرت في النهار ولم تأكل شيئا لا يجزيها
صوم هذا اليوم لكن يجب عليها الامساك وان طهرت في الليل لعشرة ايام
يصح صوم هذا اليوم وان كان الباقي من الليل لمحة وان طهرت لاقل من
عشرة ايام يصح الصوم ان كان الباقي من الليل مقدار ما يسع الغسل
فان لم تغتسل في الليل لا يبطل صومها ودخول المسجد والطواف واستمتاع
ما تحت الازار كالمباشرة والتفخيذ ويحل القبلة والتمسح ما فوق الازار
وعن محمد يتقي شعار الدم اي موضع الفرج فقط ولا تقرأ القرآن الجنب و
سواء كان آية او ما دونها عند الكرخي وهو المختار وعند الطحاوي يحل

ما دون الآية هذا اذا قصد القراءة فان لم يقصد بها نحو ان يقول شكرا
للنعم الحمد لله رب العالمين فلا بأس ويجوز لها التهجي بالقران والمعلمة اذا
حاضت فعند الكرخي تعلم كلمة كلمة وتقطع بين الكلمتين وعند الطحاوي
تعلم نصف اية وتقطع ثم تعلم النصف الاخر واما دعاء القنوت فيكره عند
بعض المشايخ وفي المحيط لا يكره وسائر الادعية والاذكار لا بأس بها
ويكره قراءة التورية والانجيل بخلاف المحدث متعلق بقوله ولا تقرأ ولا
يمس هو لا اي الحائض والجنب والنفساء والمحدث مصحفا الا بغلاف متجاف
وكره المس بالكم اي منفصل عنه واما كتابة المصحف اذا كان موضوعا على
لوح بحيث لا يمس مكتوبه فعند ابي يوسف يجوز وعند محمد لا يجوز ولا درهما فيه
سورة الا بصرة اراد درهما عليه اية من القران وانما قال سورة لان
العادة كتابة سورة الاخلاص ونحوه على الدراهم وحل وطئها من قطع دمها
لاكثر الحيض او النفاس قبل الغسل وان من قطع لاقل منه اي لاقل من
الاكثر وهو ان ينقطع الحيض لاقل من عشرة والنفاس لاقل من الاربعين
لا اذا مضى وقت يسع الغسل والتحريمة فح يحل وطئها وان لم تغتسل اي
للوقت الذي يتمكن فيه من الاغتسال اقام حقيقة الاغتسال حتى حل الوطء
واعلم انه اذا انقطع الدم لاقل من عشرة ايام بعد مضي ثلاثة ايام او اكثر
فان كان الانقطاع فيما دون العادة يجب ان تؤخر الغسل الى اخر وقت
الصلوة فاذا خافت الفوت اغتسلت وصلت والمراد الوقت المستحب
دون وقت الكراهة وان كان الانقطاع على رأس عادتها او اكثر او
كانت مبتداة فتؤخر الاغتسال بطريق الاستحباب وان انقطع لاقل من
ثلاثة ايام اخرت الصلوة الى اخر الوقت فاذا خافت الفوت توضأت
وصلت ثم في الصور المذكورة اذا عاد الدم في العشرة بطل الحكم بطهارتها
مبتداة كانت او معتادة فاذا انقطع الدم لعشرة او اكثر فمضى العشرة
يحكم بطهارتها ويجب عليها الاغتسال وقد ذكر ان المعتادة التي عادتها ان
ترى يوما دما ويوما طهرا هكذا الى عشرة ايام فاذا رأت الدم تترك الصلوة و



والصوم فاذا طهرت في اليوم الثاني توضأت وصلت ثم في اليوم الثالث تترك
الصلوة والصوم ثم في اليوم الرابع اغتسلت وصلت هكذا الى العشرة و
اقل الطهر خمسة عشر يوما ولا حد لاكثره الا لنصب العادة فان اكثر الطهر مقدر
في حقه ثم اختلفوا في تقدير مدته والصحيح انه مقدر بستة اشهر الا ساعة لان
العادة نقصان طهر غير الحامل عن طهر الحامل واقل مدة الحمل ستة اشهر فنقص
عن مقداره شيء وهو الساعة صورته مبتداة رأت عشرة ايام دما وستة اشهر
طهرا ثم استمر الدم تنقضي عدتها بتسعة عشر شهرا الا ثلاث ساعات لانا نحتاج
الى ثلاث حيض كل حيض عشرة ايام والى ثلاثة اطهار كل طهر ستة اشهر الا ساعة
وما نقص من اقل الحيض اي الدم الناقص عن الثلاثة او زاد على اكثره اي العشرة
او اكثر النفاس وهو اربعون يوما او على عادة عرفت لحيض وجاوز العشرة
او نفاس وجاوز الاربعين اي اذا كانت لها عادة في الحيض وفرضنا سبعة
فرأت الدم اثني عشر يوما فخمسة ايام بعد السبعة استحاضة واذا كانت لها عادة
في النفاس وهي ثلاثون يوما مثلا فرأت الدم خمسين يوما فالعشرون
التي بعد الثلاثين استحاضة هذا حكم المعتادة ثم اراد ان يبين حكم المبتداة
فقال او على عشرة حيض من بلغت مستحاضة او على اربعين نفاسا اي المبتداة
التي بلغت مستحاضة حيضها من كل شهر عشرة ايام وما زاد عليها استحاضة فيكون
طهرها عشرين يوما واما النفاس فاذا لم يكن للمرأة فيه عادة فنفاسها اربعون
يوما والزائد عليها استحاضة فقوله حيض من بلغت بالجر عطف بيان لعشرة
وقوله نفاسا بالجر عطف بيان لاربعين او رأته حامل فهو استحاضة
اي الدم الذي تراه الحامل ليس بحيض بل هو استحاضة فقوله وما نقص مبتدا
وقوله فهو استحاضة خبره ثم بين حكم الاستحاضة فقال لا يمنع صلوة وصوما
ووطئا ومن لم يمض عليه وقت فرض الا وبه حدث اي الحدث الذي ابتلي
به من استحاضة او رعاف او نحوهما يتوضأ لوقت كل فرض احترز عن قول
الشافعي فان عنده يتوضأ لكل فرض ويصلي به النوافل بتبعية الفرض
ويصلي به فيه ما شاء من فرض ونفل وينقضه خروج الوقت لا دخوله

احتراز عن قول زفر فان انتقض بخروج الوقت وعند ابي يوسف فان الناقض
عنده كلاهما فيبطل من توضأ قبل الزوال الى آخر وقت الظهر خلافا
لابي يوسف وزفر فانه حصل النقض بدخول الوقت لا بخروج لا بعد طلوع الشمس
من توضأ قبلها اي من توضأ قبل طلوع الشمس لكن يبطل من توضأ بعد طلوع الفجر
خلافا لزفر فانه وجد النقض عندنا وعند ابي يوسف وهو الخروج لا عند زفر
فان الناقض عنده الدخول ولم يحصل والنفاس دم يعقب الولد ولا حد لاقله
واكثره اربعون يوما خلافا للشافعي فان اكثره ستون يوما عنده وهو
لام التوأمين من الاول خلافا لمحمد التوأمان ولدان من بطن واحد لا
يكون بين ولادتهما اقل مدة الحمل وهو ستة اشهر وانقضاء العدة من
الاخير اجماعا وسقط يرى بعض خلقه ولد سقط مبتدأ اي مضغة ولد خبره
تصير به نفساء والامة ام الولد ويقع المعلق بالولد اي اذا قال ان
ولدت ولدا فانت طالق تطلق بخروج سقط ظهر بعض خلقه وتنقضي العدة
به اذا طلقها زوجها تنقضي عدتها بخروج هذا السقط

## باب الانجاس

يطهر بدن المصلي وثوبه ومكانه عن نجس مرئي بزوال عينه وان بقي اثر
يشق زواله بالماء متعلق بقوله بزوال عينه وبكل مائع طاهر مزيل كالخل
ونحوه وعن غير مرئي عطف على قوله عن نجس مرئي بغسله ثلاثا وعصره
كل مرة ان امكن بشرط ان يبالغ في العصر في المرة الثالثة بقدر قوته
والا يغسل ويترك الى عدم القطر ثم وثم هكذا او خفه عن ذي جرم جف
بالدلك بالارض وجوز ابو يوسف دلكه اي خفه رطب بنجس ذي جرم اذا بالغ
حتى لم يبق اثر النجاسة وبه يفتى وعما لا جرم له بالغسل فقط اي يطهر خفه
عما لا جرم له كالبول بالغسل فقط وعن المني بغسله سواء كان رطبا او
يابسا او فركه يابسا هذا اذا كان راس الذكر طاهرا بان بال ولم
يجاوز البول راس المخرج او جاوز واستنجى بالماء ولا فرق بين الثوب
والبدن في ظاهر الرواية وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة لا يطهر البدن
بالفرك والسيف ونحوه بالمسح والبطل بجري الماء عليه ليلة والارض



الارض والآجر المفروش باليبس وذهاب الاثر للصلاة لا للتيمم اي يجوز
الصلاة عليهما ولا يجوز التيمم بهما وكذا الخص في المغرب هو بيت من قصب
والمراد هنا السترة التي تكون على السطوح من القصب والشجر
وكلأ قائم في الارض لو تنجس ثم جف هو المختار وما قطع منهما يغسل
لا غير لما ذكر تطهير النجاسة شرع في تقسيمها على الغليظة والخفيفة وبيان ما
هو عفو منهما فقال وقدر الدرهم من نجس مغلظ كبول ودم وخمر وخرء دجاج
وبول حمار وهرة وفارة وروث وخثي وما دون ربع ثوب من مخفف
كبول فرس وما اكل لحمه وخرء طير لا يؤكل عفو وان زاد لا قيل المراد
ربع الثوب ربع ادنى ثوب يجوز فيه الصلاة وقيل ربع الموضع الذي
اصابته النجاسة كالذيل والدخريص وقدر ابو يوسف بشبر في شبر ويعتبر
وزن الدرهم بقدر مثقال في الكثيف ومساحته بقدر عرض الكف في الرقيق
المراد بعرض الكف عرض مقعر الكف وهو داخل مفاصل الاصابع ودم
السمك ليس بنجس ولعاب البغل والحمار لا ينجس طاهرا الا انه مشكوك فالطاهر
لا يزول طهارته بالشك وبول انتضح مثل رؤوس الابر ليس بشيء وماء
ورد على نجس نجس كعكسه اي كما ان الماء ينجس عكسه وهو ورود النجاسة
على الماء لا رماد قذر وملح كان حمارا اي لا يكون شيء منهما نجسا ومنه
رماد القذر خلافا لابي يوسف فيهما وصلى على ثوب بطانته نجسة يعني اذا
لم يكن الثوب مضربا وعلى طرف بساط طرف آخر منه نجس تحرك احدهما
بتحرك الآخر او لا وانما قال هذا احترازا عن قول من قال انما يجوز
الصلاة على الطرف الآخر اذا لم يتحرك احد الطرفين بتحريك الطرف الآخر
وفي ثوب ظهر فيه ندوة ثوب رطب نجس لف فيه لا كما يقطر ان لو عصر
اي ظهر فيه الندوة بحيث لا يقطر الماء لو عصر او وضع رطبا على ما طين
بطين فيه سرقين وييبس وتنجس طرف منه فنسيه وغسل طرفا آخر بلا تحر
اي لا يشترط التحري في غسل طرف من الثوب كحنطة بال عليها حمر تدوسها
فغسل او ذهب بعضها فيطهر ما بقي اعلم انه اذا وجب بعضها او قسمت

المخطط يكون كل واحد من القسمين طاهرا اذ يحتمل كل واحد من القسمين
ان يكون النجاسة في القسم الاخر فاعتبر هذا الاحتمال في الطرفين كليهما
الفرق وهو الاستنجاء من كل حدث اي خارج من احد السبيلين غير النوم و
الريح فان قلت ان قيد الحدث بالخارج من احد السبيلين فاستثناء
النوم مستدرك وان لم يقيد ففي كل حدث غير النوم والريح يكون الاستنجاء
فيسن في الفصد ونحوه وليس كذلك قلت يقيده بالخارج من السبيلين واستثناء
النوم غير مستدرك لانه من هذا القبيل لان النوم انما ينقض لان فيه مظنة
الخروج من السبيلين بنحو حجر ومدر حتى ينقيه بلا عدد سنة اي ليس فيه عدد
مسنون عندنا خلافا للشافعي يدبر بالحجر الاول ويقبل بالثاني ويدبر
بالثالث صيفا ويقبل الرجل بالاول ويدبر بالثاني والثالث شتاء
الادبار الذهاب الى جانب الدبر والاقبال ضده ثم في المسح اقبالا وادبارا
مبالغة في التنقية وفي الصيف يدبر بالحجر الاول ويقبل بالثاني لان الخصية
في الصيف مدلاة فلا يقبل احترازا عن تلوثها ثم يقبل ثم يدبر مبالغة في
التنظيف وفي الشتاء غير مدلاة فيقبل بالاول لان الاقبال ابلغ في التنقية
ثم يدبر ثم يقبل للمبالغة وانما قيدنا بالرجل لان المراة تدبر بالاول ابدا
لئلا يتلوث فرجها والصيف والشتاء في ذلك سواء وغسل بعده اي ادب
فيغسل يديه ثم يرخي المخرج مبالغة ويغسله بالاصبع او اصبعين او
ثلاثة لا برؤوسها ثم يغسل يديه ثانيا ووجب ان جاوز المخرج اكثر من
درهم هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وهو ان يكون ما جاوز اكثر من
قدر الدرهم وعند محمد يعتبر ما جاوز مع موضع الاستنجاء ولا يستنجي بعظم
وروث ويمين وطعام وكره استقبال القبلة واستدبارها في الخلاء
ولا يختلف هذا عندنا في البنيان والصحراء **كتاب الصلوة** الوقت للفجر
من الصبح المعترض الى طلوع ذكاء احترز بالمعترض عن المستطيل وهو الصبح
الكاذب وللظهر من زوالها الى بلوغ ظل كل شيء مثليه سوى فيء الزوال
لا بد هنا من معرفة وقت الزوال وفيء الزوال وطريقه ان يسوى



الارض بحيث لا يكون بعض جوانبها مرتفعا وبعضها منخفضا اما بصب الماء
او بنصب ميزان المقنين وترسم عليها دائرة وتسمى الدائرة الهندية
وينصب في مركزها مقياس قائم بان يكون بعد راسه عن ثلث نقط من محيط
الدائرة متساويا ويكون قامته بمقدار ربع قطر الدائرة فراس ظل المقياس في
اوائل النهار خارج عن الدائرة لكن الظل ينقص الى ان يدخل في الدائرة
فيضع علامة على مدخل الظل من محيط الدائرة ولا شك ان الظل ينقص الى
حد ما ثم يزيد الى ان ينتهي الى محيط الدائرة ثم يخرج منها وذلك بعد نصف
النهار فيضع علامة على مخرج الظل فتنصف القوس التي بين مدخل الظل
ومخرجه ونرسم خطا مستقيما من منتصف القوس الى مركز الدائرة مخرجا
من الطرف الاخر الى المحيط فهذا الخط هو خط نصف النهار فاذا كان
ظل المقياس على هذا الخط فهو نصف النهار والظل الذي في هذا الوقت
هو فيء الزوال فاذا زال الظل عن هذا الخط فهو وقت الزوال فقد دخل اول
وقت الظهر واخره اذا صار ظل المقياس مثلي المقياس سوى فيء الزوال
مثلا اذا كان فيء الزوال مقدار ربع المقياس فاخر وقت الظهر ان
يصير ظله مثلي المقياس وربعه هذا في رواية عن ابي حنيفة وفي رواية
اخرى عنه وهو قول ابي يوسف ومحمد والشافعي اذا صار ظل كل شيء مثله
سوى فيء الزوال وللعصر منه الى غروبها فوقت العصر من اخر وقت الظهر
على القولين الى ان تغيب الشمس وللمغرب منه الى مغيب الشفق وهو الحمرة
عندهما وبه يفتى وعند ابي حنيفة الشفق هو البياض وللعشاء منه و
للوتر منها بعد العشاء الى الفجر لهما اي العشاء والوتر وندب للفجر البداءة
مسفرا بحيث يمكنه ترتيل اربعين اية او اكثر ثم اعادته ان ظهر فساد
وضوئه قال عم اسفروا بالفجر فانه اعظم للاجر والتاخير لظهر الصيف
في صحيح البخاري ابردوا بالصلوة فان شدة الحر من فيح جهنم وتاخير
للعصر ما لم تتغير الشمس وللعشاء الى ثلث الليل وللوتر الى اخره لمن يثق
بالانتباه وندب التعجيل لظهر الشتاء والمغرب ويوم غيم يعجل العصر و

العشاء ويؤخر غيرهما ولا يجوز صلوة وسجدة تلاوة وصلوة جنازة
عند طلوعها وقيامها وغروبها الا عصر يومه فقد ذكر في كتب اصول الفقه
ان الجزء المقارن للاداء سبب لوجوب الصلوة وآخر وقت العصر وقت
ناقص اذ هو وقت عبادة الشمس فوجب ناقصا فاذا اداه اداه كما وجب
فاذا اعترض الفساد بالغروب لا تفسد وفي الفجر كل وقته وقت كامل لان
الشمس لا تعبد قبل الطلوع فوجب كاملا فاذا اعترض الفساد بالطلوع تفسد
لانه لم يؤدها كما وجب فان قيل هذا تعليل في معرض النص وهو قوله عم
من ادرك ركعة من الفجر قبل الطلوع فقد ادرك الفجر ومن ادرك ركعة
من العصر قبل الغروب فقد ادرك العصر قلنا لما وقع التعارض بين هذا الحديث
وبين النهي الوارد عن الصلوة في الاوقات الثلث رجعنا الى القياس كما
هو حكم التعارض اذ القياس رجح هذا الحديث في صلوة العصر وحديث
النهي في صلوة الفجر واما ساير الصلوات فلا يجوز في الاوقات الثلث لحديث
النهي اذ لا معارض لحديث النهي فيها وكره النفل اذا خرج الامام لخطبة
الجمعة وبعد الصبح الا سنته وبعد اداء العصر الى اداء المغرب وصح الفوائت
وصلوة الجنازة وسجدة التلاوة في هذين اي بعد الصبح وبعد اداء
العصر الى اداء المغرب لكنها يكره في الاولين وهو ما اذا خرج الامام للخطبة
ولا يجمع فرضان في وقت بلا حج وفيه خلاف الشافعي رح ومن طهرت
في وقت عصر او عشاء صلتهما فقط خلافا للشافعي رح فان عنده من طهرت
في وقت العصر صلت الظهر ايضا ومن طهرت في وقت العشاء تصلي المغرب
ايضا فان وقت الظهر والعصر عنده كوقت واحد وكذا وقت المغرب
والعشاء ولهذا يجوز الجمع عنده في السفر ومن صار اهلا لفرض في آخر
وقته يقضيه لا من حاضت فيه يعني اذا بلغ الصبي او اسلم الكافر في آخر الوقت
ولم يبق من الوقت الا قدر التحريمة يجب عليه قضاء صلوة ذلك الوقت
خلافا لزفر ومن حاضت في آخر الوقت لا يجب عليه قضاء صلوة ذلك الوقت
خلافا للشافعي رح

## باب الاذان

هو سنة للفرائض الخمس في وقتها هو

هو سنة للفرائض الخمس والجمعة وليس سنة في النوافل فقطا في وقتها احتراز
عن الاذان قبل الوقت وعن الاذان بعد الوقت لاجل الاداء فاما
الاذان بعد الوقت للقضاء فهو مسنون ايضا ولا يرد اشكال لانه في وقت
القضاء ولا يضر كونه بعد وقت الاداء لانه ليس للاداء بل للقضاء في وقته
قال عم من نام عن صلوة او نسيها فليصلها اذا ذكرها فان ذلك وقتها وعند
ابي يوسف رح خلافا لهما يجوز للفجر في النصف الاخير من الليل فعلا ولو اذن قبله
ويؤذن عالما بالاوقات لينال الثواب ان الثواب انما وعد للمؤذن مستقبل
القبلة واصبعاه في اذنيه ويترسل فيه ان يتمهل بلا لحن ولا ترجيع اللحن
في القراءة طرب وترنم ماخوذ من الحان الاغاني فلا ينقص شيئا من حروفه
ولا يزيد في اثنائه حرفا وكذا لا يزيد ولا ينقص من كيفيات الحروف كالحركات
والسكنات والمدات وغير ذلك لتحسين الصوت واما مجرد تحسين الصوت بلا تغير
لفظ فانه حسن والترجيع في الشهادتين ان يخفض بهما ثم يرفع الصوت بهما
ويحول وجهه في الحيعلتين يمنة ويسرة ويستدير في صومعته ان لم يمكن
التحويل مع الثبات في مكانه المراد انه ان كان المئذنة بحيث لو حول
وجهه مع ثبات قدميه لا يحصل الاعلام فح يستدير فيها فيخرج راسه من
الكوة اليمنى ويقول حي على الصلوة ثم يذهب الى الكوة اليسرى ويخرج راسه
ويقول حي على الفلاح ويقول بعد فلاح الفجر الصلوة خير من النوم مرتين
والاقامة مثله خلافا للشافعي رح فان عنده الاقامة فرادى الا قد قامت
لكن يحدر فيها ويقول بعد فلاحها قد قامت الصلوة مرتين ولا يتكلم فيهما
اي لا يتكلم في اثناء الاذان وفي اثناء الاقامة واستحسن المتاخرون
تثويب الصلوة كلها التثويب هو الاعلام بعد الاعلام ويجلس بينهما الا في
المغرب ويؤذن للفائتة ويقيم اي اذا صلى فائتة واحدة وكذا لاولى
الفوائت اذا صلى فوائت كثيرة وخير من الباقي بين ان ياتي بهما او بها وجاز
اذان المحدث وكره اقامته ولم يعادا وكره اذان الجنب واقامته ولا
يعاد هي بل هو لانه لم يشرع تكرار الاقامة لانها للاعلام بالحاضرين فيكفي

١٨

الا ان والاذان الذي بعد الوقت للقضاء حالكونه ... صح

كذا

مجعله سان

الواحدة والاذان لا كلام الغائبين فيحتمل سماع البعض دون البعض
فكان مفيدا كاذان المراة والمجنون والسكران اي يكره ويستحب اعادته
وياتي بهما المسافر والمصلي في المسجد جماعة او في بيته في مصر وكره تركهما
للاولين لا للثالث اي كره تركهما اي ترك كل واحد منهما للمسافر وللمصلي
في المسجد جماعة واما ترك واحد منهما فلم يذكره فنقول اما المصلي في المسجد
جماعة فيكره له ترك واحد منهما واما المسافر فيجوز له الاكتفاء بالاقامة
والمصلي في بيته في مصر ان ترك كلا منهما فيجوز لقول ابن مسعود رض اذان
الحي يكفينا وهذا اذا اذن واقيم في مسجد حيه واما في القرى فان
كان فيها مسجد فيه اذان واقامة فحكم المصلي فيها كما مر والمصلي في بيته
يكفيه اذان المسجد واقامته وان لم يكن فيها مسجد كذا فمن يصلي في بيته
حكمه حكم المسافر ويقوم الامام والقوم عند حي على الصلوة ويشرع عند
قد قامت الصلوة **باب شروط الصلوة** هي طهر بدن المصلي من حدث وخبث
الحدث النجاسة الحكمية والخبث النجاسة الحقيقية وثوبه ومكانه وستر
عورته واستقبال القبلة والنية والعورة للرجل من تحت سرته الى
ركبته وللامة مثله مع ظهرها وبطنها والحرة بدنها الا الوجه والكف
والقدم وكشف ربع ساقها وبطنها وفخذها ودبرها وشعرها النازل
من راسها وربع ذكره منفردا والانثيين يمنع الحاصل ان كشف ربع
العضو الذي هو عورة يمنع جواز الصلوة فالراس عضو والشعر النازل
عضو اخر والذكر عضو والانثيان عضو اخر وعادم مزيل النجس صلى
معه ولم يعد فان صلى عاريا وربع ثوبه طاهر لم يجز وفي اقل من
ربعه الافضل صلوته فيه ومن عدم ثوبا فصلى قائما جاز وقاعدا
مومئا ندب وقبلة خائف الاستقبال جهة قدرته فان جهلها وعدم
من يساله تحرى ولم يعد ان اخطا فان علم به مصليا او تحول رايه
الى اخرى استدار اي ان علم بالخطاء في الصلوة او تحول غلبة ظنه
الى جهة اخرى وهو في الصلوة استدار وان شرع بلا تحر لم يجز وان

ان اصاب لان قبلته جهة تحريه ولم يوجد وان تحرى كل جهة بلا علم
حال امامهم وهم خلفه جاز الا من علم حاله او تقدمه اي صلى قوم في ليلة
مظلمة بالجماعة وتحروا القبلة وتوجه كل واحد الى جهة تحريه ولم يعلم
احد ان الامام الى اي جهة توجه لكن يعلم كل واحد ان الامام ليس
خلفه جازت صلوتهم اما ان علم احدهم في الصلوة جهة توجه الامام ومع
ذلك خالفه لا يجوز صلوته وكذا اذا علم ان الامام خلفه فقوله وهم خلفه
فيه تساهل لان كلامنا فيما اذا لم يعلم احد ان الامام الى اي جهة توجه
فكيف يعلم انه خلف الامام والمراد منه انه يعلم ان الامام امامه وهذا
اعم من ان يكون هو خلف الامام لانه اذا كان الامام قدامه يحتمل ان يكون
وجهه الى وجه الامام او الى جنبه او الى ظهره وانما يكون هو خلف الامام
اذا كان وجهه الى ظهر الامام وح يكون جهة توجه الامام معلومة وكان
ليس في هذا وعبارة المختصر ولا يضر جهله جهة امامه اذا علم انه ليس خلفه
بلا علم مخالفته اي اذا علم ان الامام ليس خلفه ويصلي قصده قلبه صلوته
بتحريمته هذه التكبيرة النية والقصد مع لفظه افضل وكفى للنفل والتراويح
وساير السنن نية مطلق الصلوة وللفرض شرط تعينه لا نية عدد
ركعاته وللمقتدي نية صلوته واقتدائه **باب صفة الصلوة** فرضها
التحريمة وهي قول الله اكبر وما يقوم مقامه وهو شرط عندنا لقوله
تعالى وذكر اسم ربه فصلى وعند الشافعي رح ركن واثار رفع اليدين
فيه سنة والقيام والقراءة والركوع والسجود بالجبهة والانف وباحدهما
يجوز عند ابي حنيفة الاكتفاء بالانف عند عدم العذر خلافا لهما والفتوى
على قولهما والقعدة الاخيرة قدر التشهد والخروج بصنعه وواجبها
قراءة الفاتحة وضم سورة ورعاية الترتيب فيما تكرر في الهداية و
مراعاة الترتيب فيما شرع مكررا من الافعال وذكر في حواشي الهداية
نقلا عن المبسوط كالسجدة الثانية فانه لو قام الى الثانية بعد ما سجد سجدة
واحدة قبل ان يسجد الاخرى يقضيها ويكون القيام معتبرا الا انه ترك

الا الواجب قوله فيما تكرر ليس قيدا يوجب نفي الحكم عما عداه فان
مراعاة الترتيب في الاركان التي لا يتكرر في ركعة واحدة كالركوع
ونحوه واجب ايضا على ما ياتي في باب سجود السهو ان سجود السهو يجب بتقديم
ركن الى اخره واورد والنظير بتقديم الركن الركوع قبل القراءة وسجود
السهو لا يجب الا بترك الواجب فعلم ان الترتيب بين الركوع والقراءة واجب
مع انهما غير مكرر في ركعة واحدة وقد قال في الذخيرة اما تقديم الركن
نحو ان يركع قبل ان يقرا فلان مراعاة الترتيب واجبة عند اصحابنا
الثلاثة خلافا لزفر فانها فرض عنده فعلم ان رعاية الترتيب واجب
مطلقا فلا حاجة الى قوله فيما تكرر فلهذا لم اذكره في المختصر ويخطر ببالي
ان المراد بما تكرر في الصلوة احتراز عما لا يتكرر في الصلوة على سبيل
الفرضية وهي تكبيرة الافتتاح والقعدة الاخيرة فان مراعاة الترتيب في
ذلك فرض والقعدة الاولى والتشهد ان ذكر في الذخيرة ان القعدة
الاولى سنة والثانية واجبة وفي الهداية قراءة التشهد في القعدة الاولى
سنة وفي الثانية واجبة لكن المصنف لم ياخذ بهما لان قوله م لابن
مسعود رضه قل التحيات لله لا يوجب الفرق في قراءة التشهد في الاولى
والثانية بل يوجب الوجوب في كليهما ولما كانت القراءة في القعدة الاخيرة
واجبة كانت القعدة الاولى ايضا واجبة لا سنة ولفظ السلام
خلافا للشافعي فانه فرض عنده وقنوت الوتر وتكبيرات العيدين و
تعيين الاوليين للقراءة وتعديل الاركان خلافا لابي يوسف
والشافعي فانه فرض عندهما وهو الاطمينان في الركوع وكذا في
السجود وقدر بمقدار تسبيحة وكذا الاطمينان بين الركوع والسجود
وبين السجدتين والجهر والاخفاء فيما يجهر ويخفى وسن غيرهما
او ندب اي ما عدا الفرايض والواجبات اما سنة واما مندوب وعند ش رح
لا فرق بين الفرض والواجب على ما عرف في اصول الفقه فعنده افعال
الصلوة اما فرايض او سنن والمستحبات واذا اراد الشروع كبر حاذفا



فابعد رفع يديه المراد بالحذف ان لا ياتي بالمد في همزة الله ولا في باء
اكبر غير مفرج اصابعه ولا ضام بل يتركها على حالها ماسا بابهاميه شحمتي
اذنيه والمراة ترفع حذاء منكبيها وان ابدل التكبير بالله اجل او اعظم او
الرحمن اكبر او لا اله الا الله او بالفارسية او قرا عاجزا بها او ذبح وسمى
بها جاز وباللهم اغفر لي لا فالحاصل انه يجوز ان يبدل بذكر ما يدل على
مجرد تعظيم الله ولا يشوب بالدعاء ويضع يمينه على شماله تحت سرته كالقنوت
وصلوة الجنازة وبين الرفع من الركوع وبين تكبيرات العيد فالحاصل ان
كل قيام فيه ذكر مسنون ففيه الوضع وكل قيام ليس كذلك ففيه الارسال
ثم يثني ولا يوجه اراد بالثناء سبحانك اللهم الى اخره والتوجيه قراءة
اية اني وجهت وجهي وهو بعد التحريمة ويتعوذ للقراءة لا للثناء الحاصل
ان التعوذ تبع القراءة لا تبع الثناء فيقوله المسبوق لا المؤتم بناء
على ان المسبوق يقرا ولا يثني فيتعوذ والمؤتم يثني ولا يقرا فلا
يتعوذ واما من جعله تبعا للثناء فالحكم عنده على عكس ما ذكر ويؤخر
عن تكبيرات العيد لان التكبير بعد الثناء فينبغي ان يكون التعوذ
متصلا بالقراءة لا بالثناء ويسمي لا بين الفاتحة والسورة ويسر بها
اي الثناء والتعوذ والتسمية خلافا للشافعي في التسمية بناء على انه
اية من الفاتحة عنده لا عندنا وكثير من الاحاديث الصحاح وارد في
انه م والخلفاء الراشدين يفتتحون بالحمد لله رب العالمين ثم يقرا
ويؤمن بعد ولا الضالين سرا كالمؤتم ثم يكبر للركوع حاذفا
ويعتمد بيديه على ركبتيه مفرجا اصابعه باسطا ظهره غير رافع ولا منكس
راسه ويسبح ثلاثا وهو ادناه ثم يستوي قائلا سمع الله لمن حمده
واكتفى به الامام وبالتحميد المؤتم والمنفرد يجمع بينهما ويقوم
مستويا ثم يكبر ويسجد فيضع ركبتيه اولا ثم يديه ثم وجهه بين كفيه و
يديه حذاء اذنيه ضاما اصابعه مبديا ضبعيه مجافيا بطنه عن فخذيه
موجها اصابع رجليه نحو القبلة ويسبح فيه ثلاثا فاذا سجد على كور

عمامته او فاضل ثوبه او شيء يجد حجمه ويستقر جبهته جاز وان لم يستقر
لا وكذا لو سجد للزحام على ظهر من يصلي صلوته لا من لا يصليها او على ظهر
من لا يصلي صلوته وهو اما ان لا يصلي اصلا او يصلي ولكن لا يصلي
صلوته والمرأة تخفض وتلزق بطنها بفخذيها ويرفع رأسه مكبرا و
يجلس مطمئنا ويكبر ويسجد مطمئنا ويكبر ويرفع رأسه اولا ثم يديه ثم ركبتيه
ويقوم مستويا بلا اعتماد على الارض ولا قعود وفيه خلاف الشافعي رح
ويصلي الركعة الثانية كالاولى ولكن لا ثناء ولا تعوذ
ولا رفع يديه فيها واذا اتمها افترش رجله اليسرى وجلس عليها ناصبا يمناه
موجها اصابعه نحو القبلة واضعا يديه على فخذيه موجها اصابعه نحو
القبلة مبسوطة وفيه خلاف الشافعي رح فان السنة عنده يعقد الخنصر
والبنصر ويحلق الوسطى والابهام ويشير بالسبابة عند التلفظ بالشهادتين
ومثل هذا جاء عن علمائنا ايضا رحمهم الله وتشهد كابن مسعود ولا يزيد
عليه في القعدة الاولى ويقرأ فيما بعد الاوليين الفاتحة فقط وهو
افضل والاصح او سكت جاز ويقعد كالاولى خلافا للشافعي رح فان
السنة عنده في التشهد الثاني التورك وهو هيئة جلوس المرأة في
الصلوة وهي عنده والمرأة تجلس على اليتها اليسرى مخرجة رجليها من
الجانب الايمن فيهما اي في التشهدين ويتشهد ويصلي على النبي عم
ويدعو بما يشبه القران او الماثورة من الدعاء لا كلام الناس
فلا يسأل شيئا مما يسأل من الناس ثم يسلم عن يمينه بنية من ثمة
من البشر والملك ثم عن يساره كذلك والمؤتم ينوي امامه في جانبه
وفيهما ان حاذاه والامام بهما اي ينوي الامام بالتسليمتين وعند
البعض الامام لا ينوي لانه يشير اليهم والاشارة فوق النية
وعند البعض الامام ينوي بالتسليمة الاولى والمنفرد الملك فقط **فصل**
يجهر الامام في الجمعة والعيدين والفجر واولي العشائين اداء وقضاء
لا غير والمنفرد خير ان ادى وخافت حتما ان قضى وادنى الجهر اسماع

اسماع غيره وادنى المخافتة اسماع نفسه هو الصحيح احترازا عما قيل ادنى
الجهر اسماع نفسه وادنى المخافتة تصحيح الحروف وكذا في كل ما تعلق بالنطق
كالطلاق والعتاق والاستثناء وغيرها اي ادنى المخافتة في هذه الاشياء
اسماع نفسه حتى لو طلق او اعتق بحيث صحح الحروف لكن لم يسمع نفسه لا يقع
ولو طلق جهرا ووصل به ان شاء الله بحيث لم يسمع نفسه يقع الطلاق
والعتاق ولم يصح الاستثناء وان ترك سورة اولي العشاء قرأها
بعد فاتحة اخريين وجهر بهما اي بهما ولو ترك فاتحتهما لم يعد بالاتفاق
لانه يقرأ الفاتحة في الاخريين فلو قضى فيهما فاتحة الاوليين يلزم
تكرار الفاتحة في ركعة واحدة وذا غير مشروع وفرض القراءة اية والمكتفي
بها مسيء لترك الواجب وسنتها في السفر عجلة الفاتحة واي سورة شاء و
وامنة نحو البروج وانشقت وفي الحضر استحسنوا طوال المفصل في الفجر
والظهر واوساطه في العصر والعشاء وقصاره في المغرب من الحجرات الى
البروج ومنها اوساطه الى لم يكن ومنها قصاره الى الاخر وفي الضرورة بقدر
الحال وكره توقيت سورة لصلوة اي تعيين سورة لصلوة بحيث لا يقرأ
فيها الا تلك السورة ولا يقرأ المؤتم بل يستمع وينصت قال الله تعالى واذا قرئ
القران فاستمعوا له وانصتوا وقال عم اذا كبر الامام فكبروا واذا قرئ القرآن
فانصتوا وقال من كان له امام فقراءة الامام قراءة له وقال [illegible]
في القران وسكوت الامام ليقرأ المؤتم قلب الموضوع وان قرأ الامام اية ترغيب
او ترهيب او خطب او صلى على النبي عم الا اذا قرأ قوله تعالى صلوا عليه فيصلي
سرا والجماعة سنة مؤكدة وهو قريب من الواجب والاولى بالامامة الاعلم
بالسنة ثم الاقرأ ثم الاورع ثم الاسن فان ام عبد او اعرابي او فاسق
او اعمى او مبتدع او ولد زنا كره وجماعة النساء وحدهن وتقف الامام
وسطهن لو فعلن لفظ الامام يستوي فيه المذكر والمؤنث فلهذا لم يدخل تاء
التانيث فيه وحضور الشابة كل جماعة والعجوز الظهر والعصر لا الباقية
ويقتدي المتوضئ بالمتيمم لان التيمم طهارة مطلقة عند عدم الماء والخليفة

في التراب عندنا والغاسل بالماسح لان الخف مانع من سراية الحدث الى الرجل
وما على الخف طاهر بالمسح والقائم بالقاعد بناء على ما نقل من سؤال التدوم
والموي بالمومي والمتنفل بالمفترض لا رجل بامرأة وصبي لان الواجب
تأخيرهن بالنص لا طاهر بمعذور ولا قارئ بامي ولا لابس بعار ومفترض
بمومي ومفترض بمتنفل لان بناء القوي على الضعيف لا يجوز ومفترض فرضا
آخر لان الاقتداء شركة فيجب الاتحاد والامام لا يطيلها ولا القراءة الاولى
الا في الفجر خلافا لمحمد فان عنده يطيل الامام في الصلوات كلها ويقيم موتما
توحد عن يمينه ويتقدم ان زاد اي اذا كان المؤتم واحدا يأمره الامام
بان يقوم عن يمينه وفيه اشارة الى ان الامام آمر والمؤتم يجب ان يكون
منقادا له ويتقدم ان زاد اشارة الى ان القوم اذا كانوا كثيرة فالاولى
ان يتقدم الامام لا ان يأمرهم الامام بالتأخير عنه فان ذلك [illegible]
ولو ظهر حدثه يعيد المؤتم لان صلوة الامام متضمن صلوة المقتدي
بوجه فساده ويصف الرجال ثم الصبيان ثم الخناثا ثم النساء والخناثا
بالفتح جمع خنثى كالحبالى جمع حبلى فان حاذته في صلوة مشتركة تحريمة واداء
فسدت صلوته ان نوى امامتها والا صلوتها يعني ان وقفت على جنب رجل
امرأة مشتهاة بحيث لا حائل بينهما والصلوة مشتركة تحريمة واداء فسدت
صلوة الرجل ان نوى الامام امامة المرأة وان لم ينو فسدت صلوة المرأة
فسر الاشتراك في التحريمة بان يكونا بانيين تحريمتهما على تحريمة الامام
والشركة في الاداء بان يكون لهما امام فيما يؤديانه اما حقيقة كما في المقتدي
واما حكما كما في اللاحق يعني رجل وامرأة اقتديا برجل فسبقهما حدث فتوضأ
وبنيا وقد فرغ الامام فحاذت المرأة الرجل فسدت صلوة الرجل لانه
وان لم يكن لهما امام حقيقة فلهما امام حكما فانه التزم ان يؤدي جميع صلوته
خلف الامام فاذا سبقه الحدث يجعل كانه خلف الامام حتى يثبت له حكم
المقتدي من حرمة القراءة ونحوها بخلاف المسبوق وهو الذي ادرك آخر
صلوة الامام فلم يلتزم اداء الكل خلف الامام فهو في اداء ما لم يدركه مع



مع الامام منفرد حتى يجب عليه القراءة فالمسبوقان وان كانا مشتركين في التحريمة
او بنيا تحريمتهما على تحريمة الامام فليسا مشتركين اداء فان حاذت امرأة رجلا
في اداء ما سبقا لم يفسد صلوة الرجل لعدم الاشتراك في الاداء اقول في تفسير
الشركة في التحريمة والاداء تساهل وينبغي ان يقال الشركة في التحريمة ان
يبني احدهما تحريمته على تحريمة الآخر او بنيا تحريمتهما على تحريمة ثالث والشركة
في الاداء ان يكون احدهما اماما للآخر فيما يؤديانه او يكون لهما امام
فيما يؤديانه حتى يشمل الشركة بين الامام والمأموم فان محاذاة المرأة
الامام مفسدة صلوة الامام مع انه لا اشتراك بينهما تحريمة واداء بتفسير
الذي ذكروا وايضا لا اجد فائدة في ذكر الشركة في التحريمة بل يكفي ذكر الشركة
في الاداء فان الامام اذا سبقه الحدث واستخلف آخر فاقتدى رجل بالخليفة
فالشركة في الاداء ثابتة بين الذي اقتدى بالخليفة وبين الامام الاول
وكل من اقتدى به باعتبار ان لهم اماما فيما يؤدونه وهو الخليفة ولا شركة
بينهم في التحريمة لان المقتدي بالخليفة بنى تحريمته على تحريمة الخليفة و
الامام الاول ومن اقتدى به لم يبنوا تحريمتهم على تحريمة الخليفة فلم توجد
بينهم الشركة تحريمة ومع ذلك لو كانت المرأة من احدى الطائفتين اعني
المقتدين بالخليفة فحاذت بالامام الاول او من المقتدين الطائفة الاخرى
تفسد الصلوة باعتبار الشركة في الاداء لا التحريمة ولو قيل الشركة في
التحريمة ثابتة تقديرا فاقول فالشركة في الاداء لا توجد بدون الشركة
في التحريمة والشركة في التحريمة قد توجد بدون الشركة في الاداء كما في
المسبوق فلا حاجة الى ذكر الشركة في التحريمة هذا اذا نوى الامام امامة
المرأة اما اذا لم ينو لم يصح اقتداء المرأة فتفسد صلوتها لا انها لم تقرأ
بناء على ان قراءة الامام قراءة لها ولم يكن كذلك فبقيت بلا قراءة
وعلم من هذه المسئلة ان المرأة اذا اقتدت بامام محاذية لرجل لا يصح
اقتداؤها الا ان ينوي الامام امامتها فاذا لم تقتد محاذية لرجل
هل يشترط نية الامام ففيه روايتان صلى آية بقارئ وامي او استخلف

لزم

في الاخريين ايضا فسدت للكل اي ام امي قارئا وايضا فسدت صلوة الكل
اما صلوة القاري فلانه ترك القراءة مع القدرة عليها واما صلوة الامي
فلانهما لما رغبا في الجماعة يجب ان يقتديا بالقاري ليكون قراءته قراءة لهما
فرضا القراءة التقديرية مع القدرة عليها ولو استخلف القاري في الاخريين
ايضا فسدت للكل خلافا لزفر فان فرض القراءة قد ادي في الاوليين قلنا
يجب القراءة في جميع الصلوة تحقيقا او تقديرا ولم توجد

## باب الحدث في الصلوة

من سبقه حدث توضأ وبنى خلافا للشافعي ولو بعد التشهد خلافا لهما
فانه اذا قعد قدر التشهد تمت صلوته وعند ابي حنيفة لا يتم لان الخروج بصنعه
فرض عنده والاستيناف افضل لما ذكر حكما اجماليا شاملا لجميع المصلين
فصل حكم كل واحد من الامام والمنفرد والمقتدي فقال والامام يجر اخر الى
مكانه حذرا تغير الاستخلاف ثم يتوضأ ويتم ثمة او يعود اي ان شاء يتم
حيث يتوضأ وان شاء يعود الى المكان الاول وانما خير لان في الاول
قلة المشي وفي الثاني اداء الصلوة في مكان واحد تكميلا اي اتمها شاء
وكذا المنفرد اي ان شاء يتم حيث يتوضأ وان شاء عاد ان فرغ
امامه يتصل بقوله ويتم ثمة او يعود والضمير في امامه يرجع الى الامام وامامه
هو الذي استخلف فان الخليفة امام للامام الاول والقوم والا عاد اي
ان لم يفرغ امامه وهو الخليفة يعود الى الامام ويتم خلف خليفته وكذا المقتدي
اي ان فرغ امامه يتم ثمة او يعود وان لم يفرغ يعود ولو جن او اغمي
عليه او احتلم او نام في صلوته نوما لا ينقض وضوءه في حلم او قهقه او حدث
عمدا او اصابه بول كثير او شج فبال او ظن انه احدث فخرج من المسجد او
جاوز الصفوف خارجه ثم ظهر طهره بطلت ولو لم يخرج او لم يجاوز بنى
اعلم ان هذه الحوادث نادرة فلم يكن في معنى ما ورد به النص وهو قوله
عم من قاء او رعف في صلوته فلينصرف وليتوضأ وليبن على صلوته
ما لم يتكلم ولو احدث عمدا بعد التشهد او عمل ما ينافيها تمت لوجود الخروج
بصنعه وبطلا بعده اي بعد التشهد عند ابي حنيفة رؤية المتيمم ماء ونزع



ونزع الماسح خفه بعمل يسير وانما قال بعمل يسير لانه لو عمل عملا كثيرا تم
صلوته ومضي مدة مسحه وتعلم الامي سورة ونيل العاري ثوبا وقدرة
المومي على الاركان وتذكر فائتة اي لصاحب الترتيب وتقديم القاري اميا
وطلوع الشمس في الفجر ودخول وقت العصر في الجمعة وزوال عذر المعذور
وسقوط الجبيرة عن برء الخلاف في هذه المسائل الاثني عشرية بين ابي حنيفة
وصاحبيه مبني على ان الخروج بصنعه فرض عنده لا عندهما وكذا قهقهة الامام
وحدثه عمدا صلوة المسبوق اي يبطل بعد التشهد صلوة المسبوق لوجوده
في خلال صلوته لا كلامه وخروجه من المسجد اي ان تكلم الامام بعد التشهد
لا يبطل صلوة المسبوق لان الكلام كالسلام منه للصلوة امام حصر عن
القراءة فاستخلف صح اي عند ابي حنيفة خلافا لهما وهذا اذا لم يقرأ ما يجوز
به الصلوة واما اذا قرأ لا يفسد صلوته لان الاستخلاف عمل كثير يجوز حالة
الضرورة كتقديم مسبوق اي كتقديم الامام مسبوقا سواء احدث الامام او
حصر فانه ينبغي ان يقدم مدركا لا مسبوقا ومع ذلك ان قدم مسبوقا صح
فيتم صلوة الامام اولا ويقدم مدركا ليسلم بهم وحين اتمها يضره المنافي
والا فلا الا عند فراغه لا القوم اي حين اتم المسبوق صلوة الامام لو
وجد منه منافي الصلوة كالقهقهة والكلام والخروج من المسجد يفسد صلوته
وصلوة الامام الاول لانه وجد في خلال صلوتهما الا عند فراغ الامام
الاول بان توضأ وادرك خليفته بحيث لم يفته شي واتم صلوته خلف خليفته
ولا يفسد صلوة القوم لانه قد تمت صلوتهم من ركع او سجد فاحدث
او ذكر سجدة فسجدها يعيد ما احدث فيه ان بنى حتما وما ذكرها فيه ندبا
اي من احدث في ركوعه او سجوده توضأ وبنى فلا بد ان يعيد الركوع
او السجود الذي احدث فيه وان تذكر في ركوعه او سجوده انه ترك سجدة
في الركعة الاولى فقضاها لا يجب عليه اعادة الركوع والسجود الذي تذكر فيه
لكن ان اعاد يكون مندوبا ام واحدا فاحدث فالرجل امام بلا نية
ان كان اصلا والاصل لا تفسد صلوته اي ان ام واحدا فاحدث الامام

كان فان المؤتم رجلا يصير اماما من غير ان ينوي الامام امامته لان النية
للتعيين وهاهو متعين وان كانت امراة او صبيا قيل تفسد صلوة الامام
لان المراة او الصبي صار اماما لتعينه وقيل لا تفسد لانه لم يوجد منه
الاستخلاف في صورة الرجل انما يصير اماما لتعينه وصلاحيته وهنا لم يصلح
فلم يصر اماما والامام امام كما كان لكن المقتدي بقي بلا امام فتفسد صلوته

## باب ما يفسد الصلوة وما يكره فيها

يفسدها الكلام ولو سهوا او في نوم والسلام
عمدا انما قيد بالعمد لان السلام سهوا غير مفسد لانه من الاذكار فيجعل في غير العمد
ذكرا وفي العمد كلاما ورده ولم يقيد الرد بالعمد ويخطر ببالي انه انما
اطلق لانه مفسد عمدا كان او سهوا لان رد السلام ليس من الاذكار بل هو
كلام وتخاطب والكلام مفسد عمدا كان او سهوا والانين والتاوه و
التافيف وبكاء بصوت من وجع او مصيبة وتنحنح بلا عذر وتشميت عاطس
وجواب خبر سوء بالاسترجاع وسار بالحمدلة وعجب بالتسبيح او التهليل
وفتحه على غير امامه وانما قال على غير امامه لان فتحه على امامه لا يفسد قال بعض
المشايخ اذا قرا امامه مقدار ما يجوز به الصلوة او انتقل الى اية اخرى
ففتح تفسد صلوة الفاتح وان اخذ الامام منه تفسد صلوة الامام ايضا وبعضهم
قالوا لا تفسد في شيء من ذلك وكتبت ان الفتوى على ذلك وقراءته من مصحف
وسجوده على نجس والدعاء بما يسال من الناس نحو اللهم زوجني فلانة
او اعطني الف دينار ونحو ذلك واكله وشربه وكل عمل كثير اختلف المشايخ
في تفسير العمل الكثير فقيل ما هو يحتاج فيه الى رفع اليدين وقيل ما يعلم الناظر
ان عامله غير مصل وعامة المشايخ على هذا وقيل ما يستكثره المصلي قال
الامام السرخسي هذا اقرب الى مذهب ابي حنيفة فانه ذهب التفويض الى راي المبتلى
به من صلى ركعة ثم شرع مصليا كما لو ان شرع في الاخرى والاتم الاولى
اي ان صلى ركعة من صلوة ثم شرع الى نوى وجه دالتحريمة من غير رفع
اليدين فان شرع في الصلوة الاخرى يتم هذه الاخرى والا فيحسب الركعة
التي صلاها وان شرع في الصلوة الاولى فالركعة التي صلاها محسوبة فيتم



يتم الاولى ولا يفسدها بكاء من ذكر جنة او نار والعمل القليل وهو
ضد الكثير على اختلاف الاقوال ومرور احد وياثم ان مر في مسجد على الارض
بلا حائل المسجد من الالفاظ التي جاءت على المفعل بالكسر ويجوز فيها الفتح على القياس
فالفقهاء اذا قالوا بالفتح ارادوا موضع السجود وان قالوا بالكسر
ارادوا المعنى المشهور فانهم لم يجدوا الكسر هو خلاف القياس الا انه المعنى
المشهور ففي المعنى الاول استمروا على القياس والمراد من المسجد هاهنا موضع
السجود فان المرور في موضع السجود يوجب الاثم وفي تفسير موضع السجود
تفصيل فاعلم ان الصلوة اذا كانت في المسجد الصغير فالمرور امام المصلي حيث
كان يوجب الاثم لان المسجد الصغير مكان واحد فامام المصلي حيث كان في
حكم موضع سجوده وان كانت في المسجد الكبير او في الصحراء فعند بعض المشايخ
ان مر في موضع السجود ياثم والا فلا وعند البعض الموضع الذي يقع عليه
النظر اذا كان المصلي ناظرا انه موضع سجوده له حكم موضع السجود فياثم
بالمرور في ذلك الموضع اذا عرفت هذا فان كان المصلي على الدكان ومر
الاخر امامه تحت الدكان فلا شك انه لم يمر في موضع سجوده حقيقة فلا
ياثم على الرواية الاولى واما على الرواية الثانية فان مر تحت الدكان ان
مر في موضع النظر اذا نظر في موضع السجود يحاذي بعض اعضاء المار
ببعض اعضاء المصلي ياثم والا فلا فلهذا قال وحاذى الاعضاء الاعضاء
لو كان على دكان اخذا بالرواية الثانية ويغرز امامه في الصحراء سترة
بقدر ذراع وغلظ الاصبع يقربها على احد حاجبيه ولا توضع ولا تخط
ويدرا بالتسبيح او بالاشارة لا بهما ان عدم سترة او مر بينه وبينها
وكفى سترة الامام وجاز تركها عند عدم المرور والطريق وكره سدل
الثوب في المغرب هو ان يرسله من غير ان يضم جانبيه وقيل هو ان يلقيه
على راسه ويرخيه على منكبيه اقول هذا في القباء انما هو في القباء ونحوه
فهو ان يلقيه على كتفيه من غير ان يدخل يديه في كميه ويضم طرفيه وكفه
وهو ان يضم اطرافه اتقاء التراب ونحوه وعبثه به وبجسده وعقص شعره

في المغرب هو جمع الشعر على الرأس وقيل الفتل وليّه وهو ادخال اطرافه في
اصوله وفرقعة اصابعه وهو ان يغمزها ويمدها حتى تصوت والالتفات
وهو ان يلتفت يمنة ويسرة مع لي عنقه واما النظر بموخر عينيه بلا لي العنق
فلا يكره او وقلب الحصى ليسجد الا مرة وتخصره وهو وضع اليد على خاصرته و
تخطيه اي تمدده واقعاؤه وهو القعود على اليتيه ناصبا ركبتيه وافتراش
ذراعيه وتربعه بلا عذر وقيام الامام في طاق المسجد اي في المحراب بان
يكون المحراب كبيرا فيقوم فيه وحده او على دكان او في الارض وحده
اي يقوم الامام على الارض والقوم على الدكان او على العكس والقيام خلف
صف وجد فيه فرجة وصورة اي صورة حيوان امامه او بحذائه اي على
احد جنبيه او في السقف او معلقة فان كانت خلفه او تحت قدميه لا يكره
وصلوته حاسرا رأسه للتكاسل او التهاون بها اي ليس المراد بالتهاون
الاهانة فانها كفر بل المراد قلة رعايتها ومحافظة حدودها لا للتذلل
وفي ثياب البذلة وهي ما يلبس في البيت ولا يذهب بها الى الكبراء ومسح
جبهته من التراب فيها والتطلع الى السماء والسجود على كور عمامته وعد الاي
والتسبيح فيها ولبس ثوب ذي صورة والوطء والبول والتخلي فوق مسجد
وغلق بابه لا نقشه بالجص وماء الذهب وقيامه في مساجده اي في
طاقه وصلوته الى ظهر قاعد يتحدث او على بساط ذي صورة لا يسجد عليها او صورة
صغيرة لا تبدو للناظر او تمثال غير حيوان وحيوان محي رأسه وقتل
حية او عقرب فيها والبول فوق بيت فيه مسجد اي مكان اعد للصلوة وجعل
محرابا وانما قلنا هذا لانه لم يعط له حكم المسجد **باب الوتر والنوافل** الوتر
ثلث ركعات وجب هذا عند ابي حنيفة رح واما عندهما فسنة بسلام
اي بسلام واحد خلافا للشافعي رح وقنت قبل ركوع الثالثة خلافا للشافعي
رح فان القنوت عنده بعد الركوع بكبر رافعا يديه ثم يقنت فيه ابدا خلافا
للشافعي رح فان قنوت الوتر عنده في النصف الاخير من رمضان فقط دون
غيره خلافا للشافعي في الفجر ويقرأ في كل ركعة منه الفاتحة وسورة



ويتبع القانت بعد ركوع الوتر لا القانت في الفجر بل يسكت اي ان قرأ
الامام قنوت الوتر بعد الركوع يتبعه المقتدي واذا قنت الامام في الفجر لا
يتبعه المقتدي بل يسكت والاصح انه يسكت قائما وسن قبل الفجر وبعد
الظهر والمغرب والعشاء ركعتان وقبل الظهر والجمعة وبعدها اربع بتسليمة
وندب الاربع قبل العصر والعشاء وبعده وكره مزيد النفل على اربع بتسليمة
نهارا وعلى ثمان ليلا والاربع افضل في الملوين وفرض القراءة
في ركعتي الفرض وكل الوتر والنفل ولزم اتمام نفل شرع فيه قصدا احتراز
عن الشروع ظنا كما اذا ظن انه لم يصل فرض الظهر فشرع فيه فتذكر انه قد
صلاه صار ما شرع فيه نفلا لا يجب اتمامه حتى لو نقضه لا يجب القضاء ولو
عند الطلوع او الغروب فقضى ركعتان لو نقض الشفع الاول او الثاني بعد
لو شرع في اربع ركعات من النفل وافسدها في الشفع الاول يقضي الشفع الاول
لا الثاني خلافا لابي يوسف لانه لم يشرع في الشفع الثاني وان قعد على الاول
وقام الى الثالثة وافسدها يقضي الشفع الاخير فقط لان الاول قد تم
وهذا بناء على ان كل شفع من النفل صلوة واحدة كما لو ترك قراءة
شفعه او الاول او الثاني او احد من الثاني او احد من الاول او الاول و
احد من الثاني لا غير اي قضاء ركعتين ليس غير وهذه الصور واربع لو ترك
في احد من كل شفع او في الثاني واحد من الاول فاعلم ان الاصل عند ابي حنيفة
ان ترك القراءة في ركعتي الشفع الاول يبطل التحريمة حتى لا يصح بناء
الشفع الثاني على الشفع الاول وفي ركعة واحدة لا بل يفسد الاداء فيصح
بناء الشفع الثاني وعند محمد الترك في ركعة واحدة يبطل التحريمة ايضا
حتى لا يصح بناء الثاني وعند ابي يوسف لا يبطل التحريمة اصلا بل يوجب
الاداء فقط فيصح بناء الشفع الثاني سواء ترك القراءة في ركعة من شفع
الاول او في ركعتيه اذا عرفت هذا فاعلم ان المسائل ثمانية لان ترك
القراءة اما مقتصر على شفع واحد وهذا في اربع صور وهي ما قال
في المتن او الاول او الثاني او احد من الثاني او احد من الاول وفي خمس الا

قضاء الركعتين بالاجماع واما غير مقتصر بل موجود في الشفعين هذا
ايضا في اربع مسائل لانه اما ان يكون الترك في كل الاخير مع كل الثاني
وهو ما قال في المتن كما لو ترك قراءة شفعيه او مع بعض الثاني وهو ما قال
او الاخير مع احد الثاني وفي هاتين المسئلتين قضاء الركعتين عند ابي
ح ومحمد لبطلان التحريمة عندهما فلا يصح الشروع في الشفع الثاني فعليه قضاء
الشفع الاول فقط وعند ابي يوسف قضاء الاربع لانه يصح الشروع في
الشفع الثاني وقد افسد الشفعين بترك القراءة فيقضي اربعا واما ان يكون
الترك في ركعة من الشفع الاول مع كل الثاني او مع ركعة منه وهما ما قال
في المتن واربع لو ترك في احد ركعتي كل شفع او في الثاني واحدى الاول وانما
يقضي الاربع عند ابي حنيفة وابي يوسف لبقاء التحريمة عندهما اما عند ابي حنيفة
فلانه ترك القراءة في ركعة من الشفع الاول والتحريمة لا تبطل عنده واما
عند ابي يوسف فلان التحريمة لا تبطل بالترك اصلا وقد افسد الشفعين
بترك القراءة فيقضي اربعا وعند محمد في جميع الصور ليس الا قضاء الركعتين
فظهر ما قال في المختصر فيقضي اربعا عند ابي حنيفة فيما ترك في احد الاول
مع الثاني او بعضه اي ركعة من الشفع الاول مع كل الثاني او بعضه وعند ابي
يوسف في اربع مسائل يوجد الترك في الشفعين وفي الباقي ركعتين و
هو ستة مسائل عند ابي حنيفة واربع عند ابي يوسف وعند محمد ركعتين في
الكل ولا قضاء لو تشهد اولا ثم نقض اي نوى اربع ركعات من النفل
وقعد على الركعتين بقدر التشهد ثم نقض لا قضاء عليه لانه لم يشرع
في الشفع الثاني فلم يجب عليه او شرع ظانا انه عليه هذه المسئلة وان
فهمت مما سبق وهو قوله ولزم اتمام نفل شرع فيه قصدا انها صرح
بها ولم يقعد في وسطه اي اذا صلى اربع ركعات من النفل ولم يقعد في
وسطها لا ينبغي ان يفسد الشفع الاول ويجب قضاؤه لان كل شفع من
النفل صلوة ومع ذلك لا يفسد الشفع الاول قياسا على الفرض ويتنفل
قاعدا مع قدرته قياما ابتداء وكره بقاء الا بعذر اي لو قدر



قدر على القيام يجوز ان يشرع في النفل قاعدا وان شرع في النفل قائما
كره ان يقعد فيه مع قدرته على القيام فاراد بحال الابتداء حال الشروع
وبحال البقاء حال وجوده الذي بعد الشروع وراكبا موميا خارج المصر
الى غير القبلة وانما قال خارج المصر لقول ابن عمر رضي رايت رسول الله عم
يصلي على حمار وهو متوجه الى خيبر يومي ايماء ولان هذا النفل جاء
بخلاف القياس اتقصر على مورده فلو افتتح راكبا ثم نزل بنى وبعكسه لا لانه
في الاول يؤديه اكمل مما وجب عليه وفي الثاني انعقد التحريمة موجبة للركوع
والسجود فلا يجوز اداؤه بالايماء وسن التراويح عشرون ركعة بعد
العشاء قبل الوتر وبعده بخمس ترويحات لكل ترويحة تسليمتان وجلسة
بعدها قدر ترويحة والسنة فيها الختم مرة ولا يترك لكسل القوم ولا يوتر
بجماعة خارج رمضان وانما كانت التراويح سنة لانه واظب عليها
الخلفاء الراشدون والنبي عم بين العذر في ترك المواظبة وهو مخافة
ان يكتب علينا (اي يفرض) **فصل** عند الكسوف يصلي امام الجمعة بالناس ركعتين
كالنفل اي على هيئة النافلة بلا اذان واقامة وعندنا في كل ركعة
ركوع واحد وعند الشافعي ركوعان ويخفيا مطولا القراءة فيهما ويدعو بعد
حتى تنجلي الشمس ولا يخطب وان لم يحضر امام الجمعة صلوا وحدانا
كالخسوف ولا جماعة في الاستسقاء ولا خطبة وان صلوا وحدانا جاز
وهو دعاء واستغفار ويستقبل بهما القبلة بلا قلب رداء وحضور
ذمي **باب ادراك الفريضة** من شرع في فرض فاقيمت ان لم يسجد
للركعة الاولى او سجد وهو في غير الرباعي او فيه وضم اليها اخرى
قطع واقتدى اي من شرع في فرض منفردا فاقيمت لهذا الفرض
والضمير في اقيمت يرجع الى الاقامة كما يقال ضرب به ضرب فان لم
يسجد للركعة الاولى قطع واقتدى وان سجد فان كان في غير الرباعي كذا
لانه ان لم يقطع وصلى ركعة اخرى يتم صلوته في الثنائي وتوجد
الاكثر في الثلاثي وللاكثر حكم الكل فيفوته الجماعة او لانه يصير متنفلا

بركعتين بعد الغروب في المغرب انقطع وان كان ابطالا للعمل وهو منهي
لقوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم فالابطال لقصد الاكمال لا يكون ابطالا
للعمل وان كان في الرابعة يضم ركعة اخرى حتى يصير ركعتان نافلة
ثم يقطع ويقتدي فقوله وضم اليها الحال من قوله او فيه تقدير اي او سجد للركوع
الاول وهو حال في الرابعة وقد ضم الى الركعة الاولى ركعة اخرى
فقطع واقتدى حتى لو لم يضم اليها اخرى لا يقطع بل يتم فاذا ضم قطع
واقتدى وان صلى ثلاثا منه اي من الرباعي يتمه ثم يقتدي متنفلا
لانه قد ادى الاكثر وللاكثر حكم الكل الا في العصر اي لا يقتدي في العصر
متنفلا فان النافلة بعد اداء العصر مكروه وكره خروج من لم يصل من
مسجد اذن فيه لا لمقيم جماعة اخرى اي ينتظم به امر جماعة اخرى بان
يكون موذن مسجد او امامه او من يقوم بامره جماعة يتفرقون او يقلون
بغيبته ثم عطف على قوله لا لمقيم جماعة قوله ولمن صلى الظهر او العشاء
مرة الا عند الاقامة اي لا يكره له الخروج الا عند الاقامة والاستثناء
متعلق بقوله ولمن صلى الظهر او العشاء ولا تعلق له بقوله لا لمقيم جماعة
اخرى فان مقيم الجماعة الاخرى لا يكره له الخروج وان اقيمت والفرق
بين مقيم جماعة وبين من صلى الظهر او العشاء مرة ان هذا انما يكره
له الخروج لانه ان خرج عند الاقامة يتهم بمخالفة الجماعة ولو لم
يخرج ويصلي يحرز فضيلة الموافقة وثواب النافلة فايثار التهمة
والاعراض عن الفضيلة والثواب قبيح جدا واما مقيم الجماعة الاخرى
فانه ان خرج عند الاقامة لا يتهم لانه يقصد الاكمل وهو الجماعة التي
يتفرقون بغيبته وان لم يخرج لا يحرز ما ذكرنا بل يختل امر جماعة
الاخرى ومن صلى الفجر او العصر او المغرب يخرج وان اقيمت لانه ان
صلى يكون نافلة والنافلة بعد الفجر والعصر مكروه وفي المغرب فان
النافلة لا تشرع ثلاث ركعات ويترك سنة الفجر ويقتدي من لم يدركه
اي الفجر والمراد فرضه مع الجماعة ان اداها ومن ادرك ركعة منه



منه صلاتها ولا يقضيها الا تبعا لفرضه اي ان فاتته سنة الفجر فان
فاتت بدون الفرض لا يقضي قبل طلوع الشمس وكذا بعد الطلوع عند ابي
حنيفة وابي يوسف واما عند محمد رح يقضيها الى الزوال لا بعده فان فاتت
مع الفرض فان قضى قبل الزوال يقضيهما جميعا وكذا بعد الزوال عند
بعض المشايخ وعند البعض لا بل يقضي الفرض وحده ورسول الله صلعم
لما فاتته الفجر ليلة التعريس قضاه مع السنة قبل الزوال بالاذان
والاقامة جماعة وجهر بالقراءة ففعله صلعم شرعية القضاء بالجماعة
والجهر فيه والاذان والاقامة للقضاء وان السنة تقضى مع الفريضة
ثم بعد ذلك الاحكام علم عدم اختصاصه بمورد النص فعدي عنه الى غيره من
الصلوات وفي ما عدا القضاء السنة فعدي عن مورد النص هو قضاء الفجر
الى قضاء سائر الصلوات واما قضاء السنة فقد علم ان سنة الفجر اكد
من سائر السنن فلا يلزم من شرعية قضائها شرعية قضاء سائر السنن
ولا من قضائها بتبعية الفرض قبل الزوال قضاؤها بدون الفرض
لكن يلزم من قضائها بتبعية الفرض قبل الزوال قضاؤها بتبعية الفرض
بعد الزوال كما هو عند بعض المشايخ لان اختصاصها بتبعية الفرض
يجوز قبل الزوال لا بعده وترك سنة الظهر في الحالين اي سواء يدرك
الفرض او اداها اولا ويتم ثم قضاها قبل شفعه اي قبل الركعتين
اللتين بعد الفرض وغيرهما لا تقضى اصلا ومدرك ركعة من الظهر غير مصل
جماعة بل هو مدرك فضلها اي ان حلف لا يصلين الظهر جماعة فادرك
ركعة لا يحنث لانه لم يصل جماعة لكن ادرك فضيلة الجماعة واتى مسجدا
صلى فيه يتطوع قبل الفرض الا عند ضيق الوقت اي من اتى مسجدا
صلى فيه فاراد ان يصلي فرضه منفردا فله ان ياتي بالسنن قال البعض من مشايخنا
ومنهم الكرخي لا فان السنن انما شرعت اذا ادى الفرض بالجماعة واما
بدونه فلا وقال الحسن بن زياد من فاتته الجماعة فصلى في مسجد بيته يبدا
بالمكتوبة لكن الاصح ان ياتي بالسنن فان النبي صلعم واظب عليها وان فاتته

لتشريعيته حالة الانفراد قبل

عنه الا ما مضت نيته القضاء
وعند ابي حنيفة الاداء

الجماعة لكن اذا ضاق الوقت يترك السنة ويؤدي الفرض جمعا اذا اتفق
اقتدى بامام ركع فوقف حتى رفع راسه لم يدرك ركعته خلافا لزفر ومن ركع قبل
امامه فرفع خلافا لزفر فان ما اتى به قبل الامام غير معتد به فكذا ما بني
عليه قلنا وجدت المشاركة في جزء واحد **باب قضاء الفوائت** فرض الترتيب
بين الفروض الخمسة والوتر فائتا كلها او بعضها اي ان كان الكل فائتا
لا بد من رعاية الترتيب بين الفروض الخمسة وكذا بينها وبين الوتر وكذا ان
كان البعض فائتا والبعض وقتيا لا بد من رعاية الترتيب فيقضي الفائتة قبل
اداء الوقتية فلم يجز فجر من ذكر انه لم يوتر هذا تفريع قوله والوتر وهذا
عند ابي حنيفة خلافا لهما بناء على وجوب الوتر عنده ويعيد العشاء والسنة
لا الوتر من علم انه صلى العشاء بلا وضوء والاخيرين به يعني تذكر انه صلى
العشاء بلا وضوء والسنة والوتر بوضوء يعيد العشاء والسنة لانه لا يصح
اداء السنة مع انها اديت بالوضوء لانها تبع الفرض اما الوتر فصلوة مستقلة
عنده فصح اداؤه لان الترتيب وان كان فرضا بينه وبين العشاء لكنه ادى
الوتر بزعم انه صلى العشاء بالوضوء فكان ناسيا ان العشاء في ذمته
فسقط الترتيب وعندهما يقضي الوتر ايضا لانه ايضا سنة عندهما الا اذا
ضاق الوقت الاستثناء متصل بقوله فرض الترتيب والمعنى انه ضاق الوقت
عن القضاء والاداء وان كان اتساع الوقت بحيث يسع فيه بعض الفوائت
مع الوقتية يقضي ما يسعه الوقت مع الوقتية كما اذا فات العشاء والوتر
ولم يبق من وقت الفجر الا ان يسع خمس ركعات يقضي الوتر ويؤدي الفجر عند
ابي حنيفة وان فات الظهر والعصر ولم يبق من وقت المغرب الا ما يسع
الظهر والمغرب او نسيت او فاتت ست حديثة كانت او قديمة قيل ستة
وما دونها حديثة وما فوقها قديمة كذا في فوائد الجامع الصغير
قلت بعد الكثرة او لا فيصح وقتي من ترك صلوة شهر فندم واخذ يؤدي
الوقتيات ثم ترك فرضا هذا تفريع قوله حديثة كانت او قديمة فانه
اذا اخذ يؤدي الوقتيات صارت فوائت الشهر قديمة وقد سقط

الترتيب



سقط الترتيب فلو ترك فرضا يجوز مع ذكره اداء وقتي بعده او قضى صلوة
الشهر الا فرضا او فرضين هذا تفريع قوله قلت بعد الكثرة او لا فانه لما
قضى صلوة الشهر الا فرضا او فرضين قلت الفوائت بعد الكثرة فلا يعود
الترتيب الا قوله الا وان قضى الكل وعند بعض المشايخ ان قلت بعد الكثرة
يعود الترتيب واختار الامام السرخسي الاول قال صاحب المحيط وعليه الفتوى
صلى خمسا ذاكرا فائتة فسد فرض الخمس موقوفا ان ادى سادسا صح الكل وان
قضى الفائتة بطل فرضية الخمس اصلا رجل فاتته صلوة فادى مع ذكرها
خمسا فرضية هذه الخمس لوجوب الترتيب لكن عند ابي حنيفة ره هو فساد موقوف
وهو القياس عند ابي ح فسادا موقوفا ان ادى سادسا صح الكل
وان قضى الفائتة فالخمس التي اداها بطل وصف فرضيتها فانه لا يلزم من
بطلان الفرضية بطلان اصل الصلوة عند ابي حنيفة وابي يوسف خلافا لمحمد وانما
قال ابو ح بالفساد الموقوف لان في كل واحد منها لوجوب رعاية
الترتيب فسادا غير موقوف فحين ادى السادس تبين ان رعاية الترتيب
كانت في الكثير وهذا باطل فقلنا بالتوقف حتى يظهر ان رعاية الترتيب
كانت في الكثير فلا تجوز او في القليل فتجوز **باب سجود السهو** تجب بعد
سلام واحد سجدتان وتشهد وسلام اذا قدم ركنا او اخره او كرره
او غير واجبا او تركه ساهيا كركوع قبل القراءة وتأخير القيام الى الثالثة
بزيادة على التشهد روي عن ابي حنيفة ان من زاد على التشهد اللهم صل فانه
يجب عليه سجود السهو وقيل لا يجب سجود السهو بقوله اللهم صل على محمد ونحوه
انما المعتبر مقدار ما يؤدى فيه ركن وركوعين وجهر فيما يخافت وترك
القعود الاول وقيل هذه يؤول الى ترك الواجب ولا يجب بسهو المؤتم بل
بسهو امامه ان سجد والمسبوق يسجد مع امامه ثم يقضي سهى عن القعدة
الاولى وهو اليها اقرب عاد ولا سهو والا قام وسجد للسهو وان سهى عن
الاخيرة عاد ما لم يقيد بالسجدة وسجد للسهو وان قيد تحول فرضه نفلا وضم
اليها سادسة ان شاء وانما قال ان شاء لانه نفل لم يشرع فيه قصدا

فلم يجب عليه اتمامه وان قعد للاخيرة ثم قام سهوا عاد ما لم يسجد للخامسة
وسلم وان سجد تم فرضه وضم سادسة وسجد للسهو والركعتان نفل فلا
قضاء عليه لو قطع ولا تنوبان عن سنة الظهر فان قلت لم قال قبل هذه
المسئلة وضم سادسة ان شاء وقال في هذه المسئلة الاخيرة وضم سادسة
ولم يقل ان شاء مع ان الركعتين نفل في الصورتين بحيث لو قطع لا قضاء
يكون في هذه المسئلة ايضا ضم السادسة مقيدا بالمشية قلت ضم السادسة
في هذه المسئلة آكد من ضم السادسة في تلك المسئلة مع انه لو قطع لا قضاء
في المسئلتين في ذلك لان فرضه قد تم في هذه المسئلة لكن بتأخير السلام يجب
عليه سجود السهو في هذه الركعتين فسجود السهو لتدارك نقصان الفرض واجب
في هاتين الركعتين فلو قطع هاتين الركعتين بان لا يسجد للسهو يلزم ترك
الواجب لو جلس من القيام وسجد للسهو لم يؤد سجود السهو على الوجه المسنون
فلا بد ان يضم سادسة وجلس على الركعتين وسجد للسهو بخلاف تلك المسئلة فان
الفرضية قد بطلت فما ذكرنا من تدارك نقصان الفرض غير موجود هناك على
ان اصل الصلوة باطلة عند محمد رح فعلم ان ضم السادسة صيانة عن البطلان
آكد في هذه المسئلة فلهذا لم يقل ان شاء وانما قال لا تنوبان عن سنة الظهر
لان النبي عم واظب عليها بتحريمة مبتداة ومن اقتدى به فيهما صلاهما ولو
لو افسد قضاهما لانه شرع قصدا وعند محمد رح صلى ستا ولو افسد لا يقضي
كما ان الامام لا يقضي تنفل ركعتين وسها فسجد لا يبني عليهما لان سجود السهو
يقع في خلال الصلوة فالبناء عليه يبطله ان صح بهذه التحريمة نافلة مع غيران
بعد التحريمة يجوز سلام من عليه السهو يخرجه عنها موقوفا فيصح الاقتداء به
ويبطل وضوءه بالقهقهة ويصير فرضه اربعا بنية الاقامة ان سجد بعده و
الا فلا اي المصلي الذي عليه سجدة السهو ان سلم في آخر صلوته قبل ان يسجد
للسهو يخرج عن الصلوة خروجا موقوفا فينظر انه ان سجد للسهو بعد ذلك
السلام يحكم بانه لم يخرج عن الصلوة وان لم يسجد بل رفض الصلوة يحكم
بانه قد كان خرج عنها حتى ان سلم ثم اقتدى به انسان ثم سجد للسهو يكون

خروجا قطعيا

اربع سنتهم

كما سكتا والساهي



يكون الاقتداء صحيحا ولو لم يسجد بل رفض الصلوة لم يصح الاقتداء ولو
سلم ثم قهقه ثم سجد للسهو يحكم ببطلان وضوئه اذ القهقهة وجدت في
خلال الصلوة ولو لم يسجد بل رفض لم يبطل وضوءه ولو سلم ثم نوى الاقامة
ثم سجد للسهو صار هذا الفرض اربعا لان نية الاقامة كانت في خلال الصلوة
ولو لم يسجد بل رفض لم يصر اربعا لان نية الاقامة وجدت بعد الصلوة سها
وسلم بنية القطع بطل نيته حتى يكون تحريمة باقية كما مر شك اول مرة
انه كم صلى استأنف وان كثر اخذ ما غلب على ظنه لانه اذا كثر كان في الاستئناف
حرج وان لم يغلب اخذ الاقل وقعد في كل موضع ظنه آخر صلوته يعني ان
شك انه صلى ثلاث ركعات او اربع ركعات ولم يغلب على ظنه احدهما اخذ بالاقل
وهو الثلث لكن يقعد ثمه ثم يصلي ركعة اخرى وانما يقعد لانه يمكن ان يكون
آخر صلوته والقعدة الاخيرة فرض وقوله ظنه آخر صلوته ليس المراد بالظن
رجحان احد الطرفين لان المفروض انه لم يغلب احد الطرفين على الآخر

**باب صلوة المريض** ان تعذر القيام لمرض حدث قبل الصلوة او فيها صلى
قاعدا يركع ويسجد وان تعذرا اي الركوع والسجود اومى برأسه قاعدا
وجعل سجوده اخفض من ركوعه ولا يرفع اليه شيئا للسجود وان تعذر القعود
اومى مستلقيا ورجلاه الى القبلة او مضطجعا ووجهه اليها والاول اولى
وان تعذر الايماء اخرت ولا يومي بعينه وحاجبيه وقلبه وان تعذر الركوع
والسجود لا القيام قعد واومى وهو افضل من الايماء قائما لان القعود
اقرب من السجود وهو المقصود لانه غاية التعظيم ومثوم صحيح في الصلوة
استقبل اي ابتداء وقاعد يركع ويسجد فصح بنى قائما صلى قاعدا في
فلك جار بلا عذر صح وفي المربوط لا الا بعذر ومن اغمي عليه يوما وليلة
قضى ما فات وان زاد ساعة لا هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رح واما عند محمد
رح فالمعتبر الاوقات الا ان يستوعب وقت ست صلوات تسقط وقوله وان زاد
ساعة اي زاد زمانا لا تعارف المنجمين وعلى قول المحققين هكذا وان تعذر
مع القيام اومى برأسه قاعدا ان قدر ولا معه فهو اوجب وجعل سجوده

لانه اذا قام سقط واشتغل بالقطع
على جنبه انما يقع ... والصلوة

احتفض من ركوعه ولا يرفع شيئا ليسجد عليه والا فعلى جنبه متوجها الى القبلة
او ظهره هكذا وذا الاخير والايماء بالراس فان تعذر اخرت فظاهره موهم صحة
سلا اخره اي ان تعذر الركوع والسجود مع القيام اوما قاعدا الا قدر على
القعود ولا معذار لا مع القيام اي ان تعذر الركوع والسجود لا القيام فالاما
قاعدا احب وقوله والا فعلى جنبه اي ان لم يقدر على القعود اومى على
جنبه متوجها الى القبلة او على ظهره متوجها بان يكون رجلاه الى القبلة
وقوله الايماء مبتداء وبالراس خبره **باب سجود التلاوة** هو سجدة بين تكبيرتين
بشروط الصلوة بلا رفع يد وتشهد وسلام وفيها تسبيح السجود وتجب على من
تلا اية من اربع عشرة التي في اخر الاعراف والرعد والنحل وبني اسرائيل
ومريم واولى الحج احتراز عن الثانية وهي قوله تعالى واركعوا واسجدوا فانها
لا سجدة عندنا خلافا للشافعي فعنده في كل موضع من القران قرن الركوع بالسجود
يراد به السجدة الصلوتية والفرقان والنمل والم السجدة وص وحم السجدة
والنجم وانشقت واقرا وعند الشافعي ايضا اربع عشرة ايضا فص
عنده ليس بسجدة وفي الحج عنده سجدتان واختلفوا في موضع السجدة في
حم السجدة فعند علي رضي هو قوله تعالى ان كنتم اياه تعبدون وبه اخذ الش
وعند عبد الله بن مسعود رضي هو قوله تعالى وهم لا يسأمون فاخذنا بهذا
احتياطا فان تاخير السجدة جائز لا تقديمها او سمعها وان لم يقصده اي
السماع تلا الامام سجد المؤتم معه وان لم يسمع وان تلا المؤتم لم يسجدا
اصلا اي لا في الصلوة ولا بعدها وسجد السامع الخارج سمع المؤتم
ممن ليس معه سجد بعدها ولو سجد فيها اعادها لا الصلوة سمعها من امام
ولم يدخل معه او دخل في ركعة اخرى يسجد لا فيها وان دخل في تلك الركعة
ان كان ان دخل قبل سجود امامه سجد معه والا لا يسجد والسجدة الصلوتية
لا تقضى خارجها اي السجدة التلاوية التي محلها الصلوة لا تقضى خارج
الصلوة انما قلت محلها الصلوة ولم اقل التي وجبت في الصلوة احتراز
عما وجبت في الصلوة ومحل ادائها خارج الصلوة كما اذا سمع المؤتم



ممن ليس معه او سمع من امامه واقتدى به في ركعة اخرى كما تلاها ثم شرع في الصلوة
واعاد كفته سجدة واحدة وان تلاها وسجد ثم شرع فيها واعاد سجد اخرى
لان في الصورة الاولى غير الصلوتية صارت تبعا للصلوتية وان لم يسجد للمجلس
وفي الصورة الثانية لما سجد قبل الصلوة لا يتبع ما وجبت في الصلوة
ولفظ المختصر وان اعاد في مجلس وصلوة كفى سجدة اي قراء في غير الصلوة
ثم اعادها في الصلوة وفهم من تخصيص المعاد بكونه في الصلوة ان الاولى
في غير الصلوة كررها في مجلس واحد كفته سجدة ولا فرق بين ما قراها مرة
ثم سجد او قرا وسجد ثم قراها في ذلك المجلس فيعلم هذا ان كررها في ركعة
واحدة يكفي سجدة واحدة سواء سجد ثم اعاد او اعاد ثم سجد وان كررها
في ركعة اخرى فهذا عند ابي يوسف خلافا لمحمد رحمه وان بدلها اي اية السجدة
او المجلس لا اي قرا ايتين في مجلس واحد او اية واحدة في مجلسين
لا يكفي سجدة واحدة واسداء الثوب والانتقال من غصن الى غصن
اخر تبديل اي اسداء الثوب ان يغرز الحائك في الارض خشبات ويسوي فيها
سدى الثوب في ذهابه ومجيئه فان مجلسه يتبدل بالانتقال من مكان
الى مكان ويجب اخرى على السامع لو تبدل مجلس السامع دون التالي لا
في عكسه اي لا يجب سجدة اخرى على السامع لو تبدل مجلس التالي دون السامع
واعلم ان المجلس ههنا يتبدل بالشروع في امر اخر وبالانتقال من مكان
الى مكان لم يجد محلا اما زوايا البيت والمسجد ففي حكم مكان واحد بلا
صحة الاقتداء واغصان الشجرة الواحدة امكنة مختلفة في ظاهر الرواية
وفي رواية النوادر مكان واحد والقيام ههنا لا يبدل المجلس بخلاف
المخيرة فان القيام ثم دليل الاعراض وكره ترك السجدة اي ترك اية السجدة
وقراءة باقي السورة لانه يشبه الاستنكاف لا عكسه اي لا يكره قراءة
اية السجدة وترك باقي السورة وندب ضم اية او ايتين قبلها اليها دفعا
لتوهم التفضيل واستحسن اخفاؤها عن السامع لئلا يجب على السامع
**باب المسافر** هو من قصد سيرا وسطا ثلاثة ايام ولياليها وفارق

يعني التبدل

رجل قصد بلدة وطريقان احدهما مسيرة ثلثة ايام ولياليها [illegible]
[illegible]

بيوت بلده واعتبر في الوسط للبر سير الابل والراجل وللبحر اعتدال الريح
ويجعل ما يليق به ولو رخص تدوم كالقصر في الصلوة والافطار في الصوم
وان كان عاصيا في سفره حتى يدخل بلده حتى يدخل متعلق بقوله تدوم
او ينوي اقامة نصف شهر ببلدة او قرية منها اي من البلد احترز عن ... فرضه اربع
فيقصر ان نوى اقل من نصف شهر او نوى مدتها اي مدة الاقامة وهي
نصف شهر بموضعين او دخل بلدا على انه ان خرج غدا او بعد غد فطال
مكثه وكذا عسكر دخل ارض حرب او حاصر حصنا فيها او اهل البغي في دارنا
في غير مصر ونووا اقامة مدتها اي تقصر الجماعة المذكورون وان نووا
اقامة نصف شهر لانهم لم يصيروا مقيمين بنية الاقامة لا اهل اخبية
نووها في الاصح اي لا يقصر اهل اخبية نووا اقامة نصف شهر في اخبيتهم
لان نية الاقامة تصح منهم في الصحراء فان الاقامة اصل فلا تبطل بانتقالهم
من مرعى الى مرعى هذا هو الصحيح وقيل لا يصح نية اقامتهم فان الاقامة
لا تصح الا في الامصار والقرى ولفظ المختصر وبصحراء دارنا وهو خباي
لا بدار حرب والبغي محاصرا كمن طال مكثه بلا نية اي لا يقصر الخبائي ثمة
ان نوى الاقامة بصحراء دارنا والحال انه خبائي اي من اهل الخباء
وهو الخيمة فانه لا يقصر فان نية الاقامة من اهل الخباء في صحراء
دارنا صحيحة اما غير اهل الخباء لو نوى الاقامة في صحراء دارنا لا تصح
فعلم منه ان من حاصر اهل البغي في دارنا لا يصح منه نية الاقامة اذا
كان في الصحراء قوله لا بدار الحرب عطف على قوله بصحراء دارنا فانه جعل
نية الاقامة في صحراء دارنا غاية للقصر وحكم الغاية مخالف لحكم المغيا
فيكون حكمه عدم القصر ثم قوله لا بدار الحرب محاصرا نفي لتلك الغاية فيكون
حكمه القصر اي يقصر ان نوى اقامة نصف شهر بدار الحرب محاصرا الى آخره و
قوله كمن طال مكثه بلا نية لما فهم من قوله لا بدار الحرب حكم القصر قال
كمن طال مكثه اي يقصر من طال مكثه ببلدة او قرية بلا نية المكث فلو
اتم مسافر وقعد الاول تم فرضه واساء لتاخير السلام وشبهه عدم



عدم قبول صدقة الله تعالى وما زاد نفل وان لم يقعد بطل فرضه لترك
القعدة وصح فرض مسافر اقتدى بمقيم في الوقت وبعده لا يؤديه اذ
في الوقت يصير فرضه اربعا بالتبعية وبعد الوقت لا يتغير فرضه اصلا وفي
عكسه اي امامة المسافر المقيم قصر المسافر واتم المقيم ويقول ندبا اتموا
صلوتكم فاني مسافر ويبطل الوطن الاصلي مثله لا السفر ووطن الاقامة
مثله والسفر والاصلي الوطن الاصلي هو المسكن ووطن الاقامة موضع
نوى ان يستقر فيه خمسة عشر يوما او اكثر من غير ان يتخذه مسكنا فاذا كان
للانسان وطن اصلي ثم اتخذ موضعا آخر وطنا اصليا سواء كان بينهما
مدة السفر او لم تكن يبطل الوطن الاصلي الاول حتى لو دخله لا يصير مقيما
الا بنية الاقامة لكن لا يبطل الوطن الاصلي بالسفر حتى لو قدم المسافر
الوطن الاصلي يصير مقيما بمجرد الدخول واما وطن الاقامة فانه يبطل
بوطن الاقامة فانه اذا كان له وطن اقامة ثم اتخذ موضعا آخر
وطن اقامة وليس بينهما مدة سفر لم يبق الموضع الاول وطن الاقامة
حتى لو دخله لا يصير مقيما الا بنية الاقامة وكذا ان سافر عنه وكذا
ان انتقل الى وطنه الاصلي والسفر وضده لا يغيران الفائتة اي
اذا قضى فائتة السفر في الحضر يقصر وان قضى فائتة الحضر في السفر لا يقصر

## باب الجمعة

شرط لوجوبها لا لادائها الاقامة بمصر والصحة
والحرية والذكورة والبلوغ وسلامة العين والرجل فتقع فرضا ان
صلاها فاقدها وان لم تجب عليه فعلها فتقع تفريع لقوله لا لادائها
وشرط لادائها المصر او فناؤه واختلفوا في تفسير المصر فعند البعض هو
موضع له امير وقاض ينفذ الاحكام ويقيم الحدود وعند البعض هو
موضع اذا اجتمع اهله في اكبر مساجده لم يسعهم فاختار الفقيه هذا القول
فقال وما لا يسع اكبر مساجده اهله مصر وانما اختار هذا دون تفسير
الاول لظهور التواني في احكام الشرع لا سيما اقامة الحدود في الامصار
وما اتصل به معدا لمصالحه فناؤه مصالح المصر كركض الخيل وجمع العساكر

والخروج للرمي ودفن الموتى وصلوة الجنازة ونحو ذلك وجازت
بمنى في الموسم للخليفة او لامير الحجاز لا لامير الموسم ولا بعرفات والسلطان
او نائبه ووقت الظهر والخطبة نحو تسبيحة قبلها في وقتها هذا عند ابي حنيفة
واما عندهما فلا بد من ذكر طويل يسمى خطبة وعند الشافعي لا بد من خطبتين
يشتمل كل واحد منهما على الصلوة والتحميد والوصية بالتقوى والاولى على
القراءة والثانية على الدعاء للمؤمنين والجماعة وهم ثلاثة رجال
سوى الامام فان نفروا قبل سجوده بدا بالظهر وان بقي ثلثة او
نفروا بعد سجوده اتمها والاذن العام ومن صلح اماما في غير حال صلح فيها
اي ان ام المسافر والمريض والعبد في الجمعة صحت خلافا لزفر لانها
ليست بواجبة عليهم قلنا اذا حضروا وصلوا الجمعة صارت فرضا عليهم
وكره لهم معذور ومسجون بجماعة في مصر يومها لان الجمعة جامعة للجماعات
فلا يجوز الا جماعة واحدة ولهذا لا يجوز الجمعة عند ابي يوسف في موضعين
الا اذا كان مصر له جانبان فيصير في حكم مصرين كبغداد فيجوز في
موضعين دون الثلاث وعند محمد لا بأس بان يصلي في موضعين او
ثلاث سواء كان للمصر جانبان او لم يكن ولما ذكر حكم المعذور علم
منه كراهة ظهر غير المعذور بالطريق الاولى وظهر من لا عذر له فيه قبلها
قوله فيه اي في المصر ثم سعيه اليها والامام فيها يبطله ادركها او لا خلافا
عند ابي حنيفة واما عندهما فلا يبطل ظهره الا ان يقتدي كما ومدركها في
التشهد او في سجود السهو يتمها واذا اذن الاول تركوا البيع وسعوا
واذا خرج الامام حرم الصلوة والكلام حتى يتم خطبته واذا جلس على
المنبر اذن ثانيا بين يديه واستقبلوه مستمعين ويخطب خطبتين بينهما
قعدة طاهرا قائما واذا تمت اقيم فصلى الامام ركعتين **باب العيدين**
ندب يوم الفطر ان يأكل قبل صلوته ويستاك ويغتسل ويتطيب ويلبس
احسن ثيابه ويؤدي فطرته ويخرج الى المصلى غير مكبر جهرا في طريقه
في التكبير بالجهر حتى لو كبر من غير جهر كان حسنا ولا يتنفل قبل صلوة



صلوة العيد وشرط لها شروط الجمعة وجوبا واداء الا الخطبة افاد
هذه العبارة ان صلوة العيد واجبة وهو رواية عن ابي حنيفة وهو
الاصح وقد قيل انها سنة عند علمائنا فان محمدا رح قال عيدان اجتمعا
في يوم واحد فالاول سنة والثاني فريضة فاجيب ان محمدا انما سماها
سنة لان وجوبها ثبت بالسنة ووقتها من ارتفاع ذكاء الى زوالها
ويصلي بهم الامام ركعتين يكبر للاحرام ويثني ثم يكبر ثلاثا ويقرأ الفاتحة
وسورة ثم يركع مكبرا وفي الثانية يبدأ بالقراءة ثم يكبر ثلاثا و
اخرى للركوع ويرفع يديه في الزوائد ويخطب بعدها خطبتين يعلم
الناس فيهما احكام الفطر ومن فاتته مع الامام لم يقض اي ان صلى
الامام ولم يصل رجل معه لا يقضي ويصلي غدا بعذر لا بعده والاضحى كالفطر
احكاما لكن هنا ندب الامساك الى ان يصلي ولا يكره الاكل قبلها هو المختار
ويكبر جهرا في الطريق ويعلم في الخطبة تكبير التشريق والاضحية ويصلي
بعذر او بغيره ايامها لا بعدها والاجتماع يوم عرفة تشبها بالواقفين
ليس بشيء فان الوقوف عرف عبادة مخصوصة في موضع مخصوص فلا يكون قربة اما
في غيره فلا ويجب تكبير التشريق وهو قوله الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله
والله اكبر الله اكبر ولله الحمد من فجر عرفة عقيب كل فرض ادي بجماعة مستحبة
احتراز عن جماعة النساء وحده … على المقيم بالمصر ومقتديه برجل
ومسافر مقتد بمقيم الى عصر العيد وقالا الى عصر اخر ايام التشريق وبه يعمل
ولا يدعه المؤتم ولو تركه امامه **باب صلوة الخوف** اذا اشتد خوف عدو
جعل الامام امة نحو العدو وصلى باخرى ركعة ان كان مسافرا وركعتين
لو كان مقيما ومضت هذه اليه اي ذهب هذه الطائفة الى العدو و
جاءت تلك فصلى بهم ما بقي وسلم وحده وذهبت اليه اي ذهبت
هذه الطائفة الى العدو وجاءت الاولى واتمت بلا قراءة ثم الاخرى
بقراءة وفي المغرب يصلي بالاولى ركعتين وبالاخرى ركعة اعلم انه لم
يذكر الفجر لكنه يفهم حكمه من حكم المسافر فالعبارة الحسنة ما ذكرت في المختصر

وهو قول صلى باخرى ركعة في الثنائي وركعتين في غيره فالثنائي يشمل
الفجر وظهر المسافر وعصره وعشاءه وغير الثنائي يشمل الثلاثي اي المغرب
وظهر المقيم وعصره وعشاءه وان زاد الخوف صلوا ركبانا فرادى بالايماء
الى اي جهة شاؤوا ان عجزوا عن التوجه ويفسدها القتال والمشي والركوب باب
الجنائز سن للمحتضر ان يوجه الى القبلة على يمينه واختير الاستلقاء ويلقن
الشهادة فان مات يشد لحياه ويغمض عيناه ويجمر كفنه وتخته وترا ويوضع
على التخت ويجرد ويستر عورته ويوضأ بلا مضمضة واستنشاق حالا على ما كان
في حياته ويفاض عليه ماء مغلي بسدر او حرض والا فالقراح اي وان لم يكن
فالماء القراح ويغسل راسه ولحيته بالخطمي ثم يضجع على يساره ويغسل حتى
يصل الماء الى التخت ثم على يمينه كذلك وانما قدم الاضجاع على اليسار
ليكون البداية في الغسل بجانب يمينه ثم يجلس مسندا ويمسح بطنه رفقا
وما خرج يغسل ولم يعد غسله ثم ينشف بثوب ولا يقص ظفره ولا يسرح
شعره خلافا للشافعي رح ويجعل الحنوط على راسه ولحيته والكافور
على مساجده وسنة الكفن له ازار وقميص ولفافة واستحسن المتأخرون
ولها درع وازار وخمار ولفافة وخرقة تربط بها ثدياها وكفاية
له ازار ولفافة ولها ثوبان وخمار والثوبان الازار واللفافة و
يبسط اللفافة ثم الازار عليها ثم يقمص الميت ويوضع على الازار ثم يلف
يسار الازار ثم يمينه ثم اللفافة كذلك وهي تلبس الدرع ويجعل شعرها
ضفيرتين على صدرها فوقه ثم الخمار فوقه تحت اللفافة ويعقد
الكفن ان خيف انتشاره وصلوته فرض كفاية اي ان ادى البعض
سقط عن الباقين وان لم يؤد واحد يأثم الجميع وشرطها ان يكبر رافعا
يديه ثم لا رفع بعدها خلافا للش ويثني ثم يكبر ويصلي على النبي ع م
ثم يكبر ويدعو ثم يكبر ويسلم ولا قراءة فيها خلافا للش ولا تشهد و
يقول في الصبي بعد الثالثة اللهم اجعله لنا فرطا اللهم اجعله لنا اجرا
اللهم اجعله لنا شافعا مشفعا اي اجرا يتقدمنا واصل الفارط و



والغرض فيمن يتقدم الوارد وكذا في المغرب المشفع الذي يعطى الشفاعة
والدعاء للبالغين هذا اللهم اغفر لحينا وميتنا وشاهدنا وغائبنا
وصغيرنا وكبيرنا وذكرنا وانثانا اللهم من احييته منا فاحيه على الاسلام
ومن توفيته منا فتوفه على الايمان انما قال في الاول الاسلام وفي الثاني
الايمان وان كانا متحدين لان الاسلام ينبئ عن الانقياد فكانه دعا
في حال الحيوة بالايمان والانقياد اما عند الوفاة فقد دعا بالتوفي على
الايمان وهو التصديق والاقرار واما الانقياد وهو العمل فغير موجود
في حال الوفاة وبعده ويقوم المصلي بحذاء صدر الميت والاحق بالامامة
السلطان ثم القاضي ثم امام الحي ثم الولي على ترتيب العصبات ولا باس بالاذن في
الامامة فان صلى غيرهم يعيد الولي ان شاء ولا يصلي غيره بعده ومن لم
يصل عليه ودفن صلي على قبره ما لم يظن انه تفسخ وقد قدر بثلاثة ايام
ولم يجز راكبا استحسانا الاستحسان هو الدليل الذي يكون في مقابلة القياس
الجلي الذي يسبق اليه الافهام والقياس هنا ان يجوز راكبا لانه ليس بصلوة
لعدم الاركان بل هو دعاء والاستحسان انها صلوة من وجه لوجود التحريمة
فلا يترك القيام فيها حذرا احتياطا وكرهت في مسجد جماعة ان كان الميت
فيه وان كان خارجا اختلف المشايخ لو اختلف المشايخ بناء على ان
علة الكراهة عند البعض توهم تلويث المسجد فان كان الميت خارجه لا يكره
عندهم وعند البعض ان المسجد لم يبن الا للصلوة الخمس فالميت وان
كان خارجا يكره عندهم ايضا ومن ولد فمات سمي وغسل وصلي عليه
ان استهل والا ادرج في خرقة ولم يصل عليه وغسل هو المختار وفي ظاهر
الرواية انه لا يغسل لانه في حكم الجزء حتى لا يصلى عليه فكذا لا يغسل لكن
المختار هو الاول كصبي سبي بلا احد ابويه او مع احدهما فاسلم
عاقلا او احدهما صلي عليه والا فلا فان الصبي بلا احد ابويه يكون
مسلما تبعا للدار فيصلى عليه وان سبي مع احد ابويه لا يكون تبعا للدار
فان اسلم هو وهو عاقل فاسلامه صحيح فيصلى عليه وان اسلم احد ابويه

يكون مسلما تبعا لاحدهما فيصلى عليه والا فلا اى ان سبى مع احد ابويه ولم يسلم احد من ابويه ولا هو عاقلا لا يصلى عليه فهذا يشمل ما اذا لم يسلم اصلا او اسلم وهو غير عاقل كما في الهداية ويغسل وليه المسلم غسل النجس اى يصب عليه الماء على الوجه الذى يغسل النجاسة لا كما يغسل المسلم بالبداية بالوضوء والتيامن ويلف في خرقة ويحفر حفيرة ويلقيه فيها وسن في حمل الجنازة اربعة وان يضع مقدمها ثم مؤخرها على يمينه ثم مقدمها ثم مؤخرها على يساره ويسرعون بها لا خببا وكره الجلوس قبل وضعها والمشي خلفها احب ويحفر القبر ويلحد ويدخل فيه مما يلى القبلة ويقول واضعه بسم الله وعلى ملة رسول الله ويوجه الى القبلة ويحل العقدة اى العقدة التى على الكفن خيفة الانتشار ويسوى اللبن والقصب ويسجى قبرها بثوب لا قبره اى يغطى قبرها بثوب عند دفنها ويكره الآجر والخشب ويهال التراب ويسنم القبر ولا يسطح

## باب الشهيد

هو كل طاهر بالغ قتل بحديدة ظلما ولم يجب به مال او وجد ميتا جريحا في المعركة فالطاهر احتراز عما وجب عليه الغسل كالجنب والحائض والنفساء والبالغ احتراز عن الصبى وبحديدة عن القتل بالمثقل وظلما احتراز عن القتل حدا او قصاصا ولم يجب مال احتراز عن قتل وجب به المال والمراد ان المال لا يجب بنفس هذا القتل فان الاب اذا قتل ابنه بحديدة ظلما يكون الابن شهيدا لان المال وان وجب فانه لم يجب بنفس هذا القتل وقوله او وجد ميتا فان من وجد ميتا جريحا في المعركة فهو شهيد لان الظاهر ان اهل الحرب قتلوه ومقتولهم شهيد باى شئ قتلوه وانما شرط الجراحة فيمن وجد في المعركة ليدل على انه قتيل لا ميت حتف انفه فالحاصل ان الشهيد من قتل بحديدة ظلما ولم يجب به مال ولم يرتث ومن وجد ميتا جريحا في المعركة سواء قتل بحديدة او لا لكن في هذا التعريف نظر وهو انه لا يشمل ما اذا قتله المشركون او اهل البغى او قطاع الطريق بغير الحديدة فان قتيلهم شهيد باى آلة قتلوه فالتعريف الحسن الموجز ما قلته في المختصر وهو مسلم طاهر بالغ قتل ظلما ولم يجب به مال ولم يرتث ثم فسر ذكر الحديد والوجو ٥



الوجدان في المعركة فيشمل قتيل المشركين واهل البغى وقطاع الطريق باى آلة قتلوه ويشمل الميت الجريح في المعركة لانه مسلم مقتول ظلما ولم يجب بقتله مال واما مقتول غير هؤلاء وهو مسلم قتله مسلم غير باغ وغير قاطع الطريق ومسلم قتله ذمى فانه انما يكون شهيدا عند ابى حنيفة اذا قتل بحديدة ظلما قال ولم يجب بقتله مال علم انه مقتول بحديدة لانه لو قتل بغير الحديدة لوجب المال عنده لان الدية واجبة عند ابى حنيفة في القتل بالمثقل واما عندهما فلا احتياج الى ذكر الحديدة لان المقتول بالمثقل ايضا عندهما ولم يجب بقتله مال بل الواجب قصاص عندهما وانما قال ولم يرتث فيجب فانه ينزع عنه غير ثوبه اى غير ثوب مختص بالميت كالفرو والحشو والقلنسوة والسلاح والخف وزاد وينقص ليتم كفنه اى لو لم يكن معه ما يكون مما حسن الكفن كالازار ونحوه يزاد ولو كان ما لبس من جنسه ينقص ولا يغسل ويصلى عليه ويدفن بدمه وغسل الجنب والحائض والنفساء ومن وجد قتيلا في مصر لا يعلم قاتله فانه اذا لم يعلم قاتله غسل سواء علم انه قتل وقع بالحديدة او بالعصا الكبير او الصغير لان الواجب فيه الدية والقسامة كذا في الذخيرة ولم يذكر انه وجد في موضع يجب القصاص او لا قطعا الا ان المراد وجد في موضع تجب القسامة واما ان وجد في موضع لا تجب القسامة كشارع الطريق والجامع فان علم ان القتل بالحديدة لا يغسل لانه شهيد وان علم انه قتل بالعصا الكبير ينبغى ان يغسل عند ابى حنيفة اذ ليس شهيدا عنده خلافا لهما وان علم انه قتل بالعصا الصغير ينبغى ان يغسل اتفاقا لان نفس القتل اوجب الدية فعدم وجوبها عارض جهل القاتل لا يجعله شهيدا اما اذا علم القاتل فان علم ان القتل بحديدة لم يغسل لانه شهيد وان علم انه قتل بالعصا الكبير ينبغى ان يغسل عند ابى حنيفة خلافا لهما وان علم انه قتل بالعصا الصغير يغسل اتفاقا وقد قال في الهداية ومن وجد قتيلا في المصر غسل لان الواجب فيه الدية والقسامة تخفيفا لاثر الظلم الا اذا علم انه قتل بحديدة ظلما اتى هذه الرواية تخالفه لما ذكر في الذخيرة

لان رواية الهداية فيما اذا لم يعلم قاتله لانه علل بوجوب القسامة
ولا قسامة الا اذا لم يعلم القاتل فنفى صورة عدم العلم بالقاتل اذا
علم ان القتل بالحديدة ففي رواية الهداية لا يغسل لان نفس هذا
القتل يوجب القصاص واما وجوب الدية والقسامة فلعارض العجز عن اقامة
القصاص فلا يخرجه هذا العارض عن ان يكون شهيدا واما على رواية
الذخيرة فيغسل وعبارة الذخيرة هذا وان حصل القتل بحديدة فان
لم يعلم قاتله يجب الدية والقسامة على اهل المحلة فيغسل وان علم القاتل
لم يغسل عندنا انتهى فالذخيرة لم يعتبر نفس القتل في وجوب الدية وان كان
بالعارض حتى اخرجه عن الشهادة ففي المتن بهذه الرواية هذا اذا علم انه
باق انه قتل لما اذا لم يعلم فان قال يجب ان يغسل لانه لو لم يعلم ان موجب
نفس هذا القتل ما هو فلم يمكن اعتباره فلا بد ان يعتبر ما هو الواجب في
هذا القتل سواء كان اصليا او عارضيا فالواجب الدية فلا يكون شهيدا
او قتل حدا او قصاصا لان هذا القتل ليس بظلم او جرح وارتث بان
نام او اكل او شرب او عولج او اواه خيمة او نقل من المعركة حيا او
بقي عاقلا وقت صلوة او اوصى بشيء فغسل ارتث بجرح اي حمل حيا
من المعركة وبه رمق والارتثاث في الشرع ان يرتفق بشيء من مرافق
الحيوة او يثبت له حكم من احكام الاحياء فاذا بقي عاقلا وقت صلوة
وجب عليه الصلوة وهذا من احكام الاحياء والايصاء ارتثاث
عند ابي يوسف رح وليس به خلافا لمحمد رح وصلي عليهم وان قتل لبغي
او قطاع الطريق يغسل ولا يصلى عليه **باب الصلوة في الكعبة** صح فيها
الفرض والنفل المذكور في الهداية خلاف الشافعي رح فيهما والمذكور
في كتب الشافعي الجواز اذا توجه الى جدار الكعبة حتى اذا توجه الى
الباب وهو مفتوح ولا يكون ارتفاع العتبة بقدر مؤخرة الرحل لا يجوز
وفي كتبه ايضا انه ان انهدمت الكعبة والعياذ بالله يجوز الصلوة خارجها
متوجها اليها ولا يجوز فيها الا اذا كان بين يديه سترة او بقية جدار





ثم رفع يسنده الى الركن

وهو مكروه لاستقبال الصورة

جدار وهذا حكم عجيب لان جواز الصلوة خارجها على تقدير الانهدام
يدل على ان القبلة اما ارض الكعبة او هواها فيجب ان يجوز فيها من غير اشتراط
ان يكون بين يديه شيء مرتفع مثل مؤخرة الرحل فان توجه الى ظهر امامه
لا من ظهره الى وجهه لان هذا التقدم وكره توجهه تعظيما للكعبة وفي الهداية
انه لا يجوز عند الشافعي رح وفي كتبه انه لا يجوز الا ان يكون بين يديه شيء
مرتفع اقتدوا متحلقين حولها وبعضهم اقرب من امامه اليها جاز لمن ليس في جانبه
اعلم ان للكعبة اربعة جوانب تحيط بها الاربعة فالواقفون في الجانب الذي
يكون الامام فيه اذا كان اقرب اليها من الامام يكون متقدما على الامام بخلاف
الواقف في الجوانب الثلثة الاخر فان من هو اقرب الى الكعبة لا يكون متقدما
على الامام **باب الزكوة** على الا نصاب حولي فاضل عن حاجته
الاصلية اعلم ان الزكوة لا تجب الا في نصاب تام وحولي هو المتمكن منه النماء
لاشتماله على الفصول الاربعة والغالب فيها تفاوت الاسعار فاقيم مقامه في جواز
الحكم عليه هذا هو المذكور في الهداية وفيه نظر لان هذا يقتضي انه اذا حال
الحول على النصاب تجب الزكوة فيه سواء وجد النماء او لم يوجد كما في السفر
فانه اقيم مقام المشقة فيدار الحكم عليه سواء وجدت المشقة او لا لكن
ليس كذلك بل لا بد مع الحول من شيء اخر هو الثمنية كما في الثمنين اي الذهب
والفضة او السوم كما في الانعام او نية التجارة في غيرها ذكر نامية كو كان
له عبد للخدمة او دار للسكنى ولم ينو التجارة لا يجب فيهما الزكوة
وان حال عليهما الحول ولا بد ان يكون مستغنى عن حاجته الاصلية
كالطعمة والثياب واثاث المنزل ودواب الركوب وعبيد الخدمة ودور
السكنى وسلاح يستعملها والات الحرفة والكتب لاهلها مملوك ملكا تاما لا
رقيق ومديون على ما ذكر الف اي بايع فلا تجب على مكاتب لعدم الملك
التام فان المكاتب لا ملك له الا يدا ومديون مطالب من عبد بقدر دينه
لان ملكه مشغول بالحاجة الاصلية وهي قضاء الدين وانما قيد بكونه
مطالبا من عبد حتى لو كان مطالبا من الله لا يمنع وجوب الزكوة كمن

ملك نصابا بعضه مشغول بدين الله تعالى كالنذر او الكفارات او الزكوة يجب فيه
الزكوة ولا يشترط لوجوب الزكوة فراغه عن هذا الدين وقوله يجب بدين
متعلق بقوله فلا تجب اي لا تجب على المديون بقدر ما يكون من ماله مشغولا بالدين
ولا في مال مفقود وساقط في بحر ومغصوب لا بينة عليه ومدفون في برية
نسي مكانه ودين جحده المديون سنين ثم اقر بعدها عند قوم واما اخذه مصادرة
ثم وصل اليه بعد سنين وهذه الامثلة امثلة مال الضمار وعندنا لا تجب الزكوة
في مال الضمار خلافا للشافعي بناء على اشتراط الملك التام فهو مملوك رقبة
لا يدا والخلاف فيما اذا وصل المال الضمار الى مالكه حيث تجب زكوة السنين الماضية
عنده كان المال فيها ضمارا بالخلاف دين على مقر مليء او معسر او مفلس او جاحد
عليه بينة او علم به قاض فاذا وصل هذه الاموال الى مالكها تجب زكوة ايام
الماضية ولا يبع للتجارة ما اشتراه لها فنوى خدمته ثم لا يصير للتجارة وان
نواه لها ما لم يبعه وما اشتراه لها كان لها لا ما ورثه ونوى لها وما ملكه
بهبة او وصية او نكاح او خلع او صلح عن قود ونواه لها كان لها عند
ابي يوسف لا عند محمد وقيل الخلاف على عكس فالحاصل ان ما عدا الحجرين والسوائم
انما تجب فيها الزكوة بنية التجارة ثم هذه النية انما تعتبر اذا وجدت زمان
حدوث سبب الملك حتى لو نوى التجارة بعد حدوث سبب الملك لا تجب فيه الزكوة
نية وهذا معنى قوله ثم لا يصير للتجارة وان نواه لها ثم لابد ان يكون
سبب الملك سببا اختياريا حتى لو نوى التجارة زمان تملكه بالارث لا تجب فيه
الزكوة ثم ذلك السبب الاختياري هل يجب ان يكون شراء ام لا فعند ابي
يوسف لا وعند محمد يجب وقيل الخلاف على العكس فعند ابي يوسف لابد ان يكون شراء
وعند محمد لا ولا اداء الا بنية قارنت ادا او عزل قدر ما وجب ومن تصدق
بكل ماله بلا نية سقط وببعضه لا عند ابي يوسف اي اذا تصدق جميع ماله
بلا نية الزكوة يسقط الزكوة وان تصدق ببعض ماله يسقط زكوة
المؤدى عند محمد خلافا لابي يوسف حتى لو كان له مائتا درهم فتصدق
بمائة درهم تسقط عند محمد زكوة مال المؤدى وعند ابي يوسف لا يسقط فيه زكوة

٣٦

زكوة في اصلها **باب زكوة الاموال** نصاب الابل خمس والبقر ثلثون والغنم
اربعون سائمة ففي كل خمس من الابل بخت او عراب شاة ثم في كل خمس وعشرين
بنت مخاض ثم في ست وثلثين بنت لبون ثم في ست واربعين حقة ثم
في احدى وستين جذعة ثم في ست وسبعين بنتا لبون ثم في احدى وتسعين حقتان
الى مائة وعشرين ثم في كل خمس شاة ثم في مائة وخمس واربعين بنت مخاض
وحقتان ثم في مائة وخمسين ثلث حقاق ثم تستانف ففي كل خمس شاة
ثم في خمس وعشرين بنت مخاض ثم في ست وثلثين بنت لبون ثم في مائة
وست وتسعين اربع حقاق الى مائتين ثم تستانف ابدا كما في الخمسين
التي بعد المائة والخمسين اعلم انه قد ذكر استينافين احدهما بعد المائة و
العشرين والاخر بعد المائة والخمسين فبعد المائتين تستانف استينافا
مثل ما ذكر بعد المائة والخمسين حتى يجب في كل خمسين حقة وفي ثلثين تبيع او
جذع او تبيعة ثم في اربعين مسن او مسنة التبيع الذي تم عليه الحول
والتبيعة انثاه والمسن الذي تم عليه الحولان والمسنة انثاه وفيما زاد يجب
الى ستين وفيها ضعف ما في ثلثين ثم في كل ثلثين تبيع وفي كل اربعين
مسن اي في ستين تبيعان ثم في سبعين تبيع ومسنة ثم في ثمانين مسنتان
ثم في تسعين ثلث اتبعة ثم في مائة تبيعان ومسنة ثم مائة وعشرة تبيع و
مسنتان ثم في مائة وعشرين اربع اتبعة او ثلث مسنات وهكذا الى غير النهاية
وفي اربعين ضانا او معزا شاة ثم في مائة واحدى وعشرين شاتان
ثم في مائتين وواحدة ثلث شياه ثم في اربعمائة اربع شياه ثم في
كل مائة شاة ولا شيء في بغل وحمار ليسا للتجارة ولا في عوامل وحوامل
وعلوفة العوامل التي اعدت للعمل كاثارة الارض ونحوها والحوامل التي اعدت
لحمل الاثقال والعلوفة التي تعطى العلف ومفاهمه السائمة ولا في حمل
وفصيل وعجيل الا تبعا للكبار ولا في ذكور الخيل مفردة وكذا في اناثها
في رواية وفي كل فرس من الخيل المختلط بالذكور سائمة دينار او ربع عشر
قيمتها نصابا وجاز دفع القيم في الزكوة والكفارات والعشر والنذر

ولا يأخذ المصدق الا الوسط وان لم يجد السن الواجب يأخذ الادنى مع
الفضل او الاعلى ويرد الفضل ويضم المستفاد وسط الحول في حكمه الى الحاصل
من جنسه لزاد اذا كان له مائتا درهم حال عليها الحول وقد حصل في وسط الحول
مائة درهم يضم المائة الى المائتين وقوله في حكمه احتراز عن حكم المستفاد وهو
وجوب الزكوة يعني يجب في المستفاد بحول الذي مر على الاصل ويمكن ان
يرجع ضمير حكمه الى الحول والزكوة في النصاب لا العفو فانه اذا ملك خمسا
وثلثين من الابل فالواجب هو بنت مخاض انما هو في خمس وعشرين لا في
المجموع حتى لو هلك عشرة بعد الحول كان الواجب في حاله وهلاك النصاب
بعد الحول يسقط الواجب وهلاك البعض حصته ويصرف الهلاك الى العفو اولا
ثم الى النصاب يليه ثم وثم هكذا الى ان ينتهي فيجب شاة لو هلك بعد الحول خمس
من ستين شاة او واحد من ست من الابل ويجب بنت مخاض لو هلك خمسة
عشر من اربعين بعيرا اي يصرف الهلاك الى العفو اولا فان لم يجاوز الهلاك
العفو فالواجب على حاله كالمثالين الاولين وهما هلاك عشرين من ستين
شاة وواحد من ست من الابل وان جاوز الهلاك العفو كما اذا هلك خمسة
عشر من اربعين بعيرا فالاربعة تصرف الى العفو ثم احد عشر يصرف الى النصاب
الذي يلي العفو وهو ما بين خمسة وعشرين الى ست وثلثين حتى يجب بنت
مخاض ولا ينتقل الهلاك بعد ذلك الى النصاب والعفو حتى ينتقل الواجب في اربعين
بنت لبون وقد هلك خمسة عشر من اربعين وبقي خمسة وعشرون فيجب نصف
وثمن من بنت لبون ولا نقول ايضا ان الهلاك الذي جاوز العفو يصرف
الى المجموع فالفرض حتى ينتقل بعد اربعة الى العفو ثم يصرف احد عشر الى المجموع ستة
وثلثين اي كان الواجب في ست وثلثين بنت لبون وقد هلك احد عشر
وبقي خمسة وعشرون فالواجب ثلثا بنت لبون وربع تسع بنت لبون وانما
قوله ثم وثم هكذا الى ان ينتهي فلم يذكر في المتن مثالا فنقول لو هلك من
اربعين بعيرا عشرون فاربعة تصرف الى العفو واحد عشر الى النصاب يلي العفو
وخمسة الى نصاب يلي هذا النصاب حتى يبقى اربعة شياه وقس عليه اذا هلك خمسة





خمسة وعشرون او ثلثون وخمسة وثلثون والسائمة هي المكتفية بالرعي
في اكثر الحول اي في اكثر الحول الكلاء اخذ البغاة زكوة السوائم والعشر والخراج
يفتي ان يعيدوا خفية ان لم يصرفه حقه لا الخراج اطلاق ولاية اخذ الخراج
للامام وكذا اخذ الزكوة من الاموال الظاهرة ومن عشر الخارج وزكوة السوائم
وزكوة اموال التجارة ما دامت تحت حماية العاشر فان اخذ البغاة او
سلاطين زماننا الخراج فلا اعادة على الملاك لان مصرف الخراج المقاتلة وهم
من المقاتلة لانهم يحاربون الكفار وان اخذوا الزكوة والعشر فان
صرفوا الى مصارفها وهي مصارف الزكوة فلا اعادة على الملاك وان لم يصرفوا
الى مصارفها فعليهم الاعادة خفية اي يؤدونها الى مستحقها فيما بينهم وبين
الله تعالى وانما قال يفتي ان يعيدوا احترازا عن قول بعض المشايخ اذ لا اعادة
عليهم لانهم لما تسلطوا على المسلمين فحكمهم حكم الامام ضرورة ولهذا يصح منهم
تفويض القضاء واقامة الجمع والاعياد ونحو ذلك والجواب عن هذا ان ما
ثبت بالضرورة يتقدر بقدرها فيصح منهم نصب القضاة واقامة ما هو من شعائر
الاسلام ضرورة بخلاف الزكوة فان الافضل فيها الاداء خفية وقال الله تعالى
وان تخفوها وتؤتوها الفقراء فهو خير لكم ونحو قال بعض المشايخ انه
ان نوى بالدفع اليهم التصدق عليهم سقطت عنهم لانهم بما عليهم من التبعات
فقراء والشيخ ابو منصور الماتريدي رح زيف هذا فانه قال لا بد من اعلام المتصدق
عليه وايضا الاخفاء في ان الزكوة عبادة محضة مثل الصلوة فلا تتادى الا
بالنية الخالصة لله تعالى ولم توجد ثم اعلم ان العتابي المذكور في الهداية
هذه والزكوة مصرفها الفقراء ولا يصرفونها اليهم وقيل اذا نوى بالدفع
التصدق عليهم سقط عنه وكذا الدفع الى كل سلطان جائر لانهم بما عليهم من
التبعات فقراء والاول احوط فعليك ان تتأمل في هذه الرواية اذ ليس فيها
نهاية الاسقاط الزكوة عن المظلوم نظرا له ودفعا للحرج عنه وليس فيه ما يدل
دلالة على انه يجوز للخوارج واهل الجور ان يأخذوا الزكوة ويصرفوها في
حوائجهم ولا يصرفونها الى الفقراء بتأويل انهم فقراء فانظر الى هذا الذي

اوزوج في الايمان ركنا اخر كيف تتمسك بهذه الرواية فيسوغ لو كان عرابا
اخذ العشر والزكوة بالصفة المعلومة بل فرض عليهم ذلك وحكم بكفر من انكره
والصفة المعلومة ان تحتى الا هونة في اخذ الخراج عن الارض اسعافا معافاه
فيضعوا على الملاك القيم ويأخذوها جبرا وقهرا ويعرفونها كما هو عادة
اهل الاعراف والاتكال ولانه وضع مال الجزية التغلبي وعلى المرأة ما على الرجل منهم
تغلب بكسر اللام ابو قبيلة والنسبة اليها تغلبي بفتح اللام استيحاشا لتوالي الكسرتين
وربما قالوا بالكسر هكذا في الصحاح وبنو تغلب قوم من مشركي العرب طالبهم عمر
رض بالجزية فأبوا وقالوا نعطي الصدقة مضاعفة فصولحوا على ذلك فقال عمر
هذه جزيتكم فسموها ما شئتم فلما جرى الصلح على ضعف زكوة المسلمين لا يؤخذ
من صبيانهم ويؤخذ من نسوانهم كالمسلمين مع ان الجزية لا توضع على النساء
وجاز تقديمها لحول ولاكثر منه ولنصب لذي نصاب الاصل في هذا ان المال الى
سبب لوجوب الزكوة والحول شرط لوجوب الاداء فاذا وجد السبب يصح الاداء
مع انه لم يجب فاذا وجد النصاب يصح الاداء قبل الحول وكذا اذا كان له نصاب
واحد كمائتي درهم مثلا فيؤدي لاكثر من نصاب واحد حتى اذا ملك الاكثر بعد
الاداء اجزاه ما ادى من قبل اما اذا لم يملك نصابا اصلا لم يصح الاداء وهو
للذهب عشرون مثقالا وللفضة مائتا درهم كل عشرة سبعة مثاقيل اعلم ان
هذا الوزن يسمى وزن سبعة وهو ان يكون الدرهم سبعة اجزاء من الاجزاء
التي يكون المثقال عشرة منها اي يكون الدرهم نصف مثقال وخمس مثقال
فيكون عشرة دراهم بوزن سبعة مثاقيل والمثقال عشرون قيراطا والدرهم
اربعة عشر قيراطا والقيراط خمس شعيرات ونه معمولها وتبره وعرض تجارة قيمته
نصاب من احدهما مقوما بالانفع للفقراء ربع عشر اي ان كان التقويم
بالدراهم انفع للفقراء قوم عروض التجارة بالدراهم وان كان بالدنانير انفع
قومت بها ثم في كل خمس زاد على النصاب بحسابه اعلم ان الزكوة لا تجب في الكسور
عندنا الا اذا بلغ خمس النصاب فاذا زاد على مائتي درهم اربعون درهما زاد
في الزكوة درهم واذا زاد ثمانون زاد درهمان ولا شيء في الاقل وورق



وورق غلب فضته فضة وما غلب غشه يقوم ونقصان النصاب في الحول هدر
ان لو كان في طرفي الحول عشرون دينارا ثم نقص في اثناء الحول ثم تم في اخر
الحول يجب الزكوة ويضم الذهب الى الفضة والعروض اليهما بالقيمة هذا عند ابي
حنيفة واما عندهما فيضم الذهب والفضة بالاجزاء حتى اذا كان عشرة دنانير
وتسعون درهما قيمتها عشرة تجب عنده لا عندهما اما اذا كان له عشرة دنانير
ومائة درهم تجب باتفاقهم اما عندهما فللضم بالاجزاء واما عند ابي حنيفة
فلان مائة درهم ان كان قيمته عشرة دنانير فظاهر وان كانت اكثر فكذا لوجود
نصاب الذهب من حيث القيمة فتجب الزكوة وان كانت اقل يكون قيمة
عشرة دنانير اكثر من قيمة مائة درهم ضرورة فتجب باعتبار وجود نصاب الفضة
من حيث القيمة

## باب العاشر

هو من نصبه على الطريق لاخذ صدقة التجار
وصدق حالف بيمين من انكر منهم تمام الحول او الفراغ عن الدين او ادعى اداء
الى فقير في مصر في غير السوائم حتى اذا ادعى الاداء الى فقير في مصر في السوائم
لا يصدق اذ ليس في السوائم الاداء الى الفقير بل ياخذه السلطان وزكوة
الى مصرفه او عاشر آخر ان وجد في السنة اي اذا ادعى اداءه الى عاشر آخر
والحال ان ثمة عاشرا آخر موجودا في هذه السنة بلا اخراج البراءة لانه ربما لا
يخرج البراءة عن الآخر بل يصدق مع اليمين وما صدق فيه المسلم صدق فيه الذمي
لا الحربي الا في قوله لامته هي ام ولدي اي اذا ادعى الحربي ان هذه الامة
ام ولدي يصدق ولا يأخذ منه شيئا واخذ من المسلم ربع عشر ومن الذمي
ضعفه ومن الحربي العشر ان بلغ ماله نصابا ولم يعلم قدر ما اخذ منا اي
ان لم يعلم قدر ما اخذ منا اهل الحرب اذا مر تاجرنا عليهم وان علم اخذ
مثله ان كان بعضا اي ان علم قدر ما اخذ منا اهل الحرب فعاشرنا ياخذ من
الحربي مثله ان كان بعضا لا الكل اي ان اخذوه منا حتى انهم ان اخذوا
كل اموالنا فعاشرنا لا ياخذ كل اموال الحربي المار ولا من قليل وان
اخر بنا النصاب مثبتة القليل ما لا يبلغ النصاب ولا شيئا منه ان لم ياخذوا
شيئا من القليل لم ياخذوا راجع الى اهل الحرب الا انه لم يذكر هذا اللفظ

ولو عشر ثم مر قبل حولان جاء من دار الحرب ثانيا والا فلا ان اخذ
من الحربي العشر ثم مر قبل الحول ان كان في المرة الثانية جاء من دار الحرب
ثانيا وان كان راجعا من دارنا الى دار الحرب لا يؤخذ منه شيء وعشر خمر ذمي
لا خنزيره مر بهما او باحدهما عند ابي حنيفة واما عندهما فقيل لا يعشرهما
وعند زفر يعشر كل واحد وعند ابي يوسف ان مر بهما يعشرهما فجعل الخنزير تبعا
للخمر وان مر بالخمر منفردا يعشرها وان مر بالخنزير منفردا لا والفرق عنده ان
الخنزير من ذوات القيم فاخذ قيمته كاخذه والخمر من ذوات الامثال فاخذ
القيمة لا يكون كاخذ العين ولا بضاعة ولا مضاربة اي ان مر المضارب بمال
المضاربة لا يأخذ منه شيئا وكسب ماذون غير مديون الا معه مولاه اي ان
مر عبد ماذون فان كان مديونا لا يأخذ منه شيئا وان لم يكن مديونا بل كسبه
ملك لمولاه فان كان المولى معه يؤخذ منه الزكوة وان لم يكن المولى معه لا يؤخذ

## باب الركاز

الركاز هو المال المركوز في الارض مخلوقا كان او موضوعا
والمعدن ما كان مخلوقا والكنز ما كان موضوعا معدن ذهب او نحوه وجد
في ارض خراج او عشر خمس وباقيه للواجد ان لم تملك ارضه والا فلمالكها
ولا شيء فيه ان وجده في داره وفي ارضه روايتان ولا في لؤلؤ وعنبر
وفيروزج وجد في جبل كنز فيه سمة الاسلام كاللقطة وما فيه سمة الكفر خمس
وباقيه للواجد ان لم تملك ارضه والا فللمختط له اي المالك اول الفتح وركاز
صحراء دار الحرب كله لمستأمن وجده اي ان دخل تاجر دار الحرب بامان
فوجد في صحرائها ركازا فكله له وان وجده في دار منها رده الى مالكها وان
وجد ركاز متاعهم في ارض منها لم تملك خمس وباقيه له

## باب زكاة الخارج

في
عسل ارض عشرية او جبل وثمره وما خرج من الارض وان لم يبلغ خمسة اوسق
ولم يبق سنة وسقاه سيح او مطر عشر مبتدأ وقوله عسل ارض
خبره وهذا عند ابي حنيفة واما عندهما وعند الشافعي ليس فيما دون خمسة اوسق
صدقة والوسق ستون صاعا والصاع ثمانية ارطال وايضا ليس عندهم
في الخضروات صدقة وفيما لم يبق سنة صدقة واعلم ان عند ابي حنيفة يجب في



في الخضروات صدقة يؤديها المالك الى الفقير لانه لا يأخذه السلطان كذا
في الاسرار للقاضي الامام ابي زيد الدبوسي رحمه الله الا في نحو حطب وقصب وحشيش
وفيما سقي بغرب ودالية نصف عشر بلا رفع مؤن الزرع اي يجب الوظيفة وهي
عشر الكل او نصفه لانه يرفع مؤن الزرع كاجر الحصاد ونفقة البقر ونحوه
ثم يعطي وظيفة وعشر خراجا او نصفه وضعف على تغلبي لارض عشرية رجله وطفله
وانثاه سواء وان اسلم او شراها ذمي او مسلم اعلم ان العشر يؤخذ من
اراضي اطفالنا فيؤخذ ضعف ذلك من اراضي اطفالهم ولا يسقط عنهم العشر
المضاعف بالاسلام عند ابي حنيفة واما عند ابي يوسف فيؤخذ عشر واحد واخذ خراج
من ذمي اشترى عشرية مسلم وعشر مسلم اخذها منه بشفعة او ردت عليه
لفساد البيع اي ان اخذها مسلم من ذمي بشفعة او اشترى الذمي من المسلم العشرية
ثم ردت على المسلم لفساد البيع عادت عشرية كما كانت وذمي ارض جعلت بستانا
خراج ان كانت لذمي او لمسلم سقاها بمائه اي بماء الخراج وان سقاها
بماء العشر عشر وماء السماء والبئر والعين عشري وماء الانهار حفرها
الاعاجم خراجي كنهر يزدجرد ونحوه كذا سيحون وجيحون ودجلة والفرات
عند ابي يوسف عشري عند محمد ولا شيء في عين قير ونفط في ارض عشر وفي ارض
خراج يجب خراج حريمها الصالح للزراعة خراج لا فيها اي اذا كان حريم العين صالحا
للزراعة يجب فيها الخراج لا في العين

## باب المصارف

منهم الفقير وهو من
له ادنى شيء والمسكين من لا شيء له وعامل الصدقة فيعطى بقدر عمله والمكاتب
فيعان في فك رقبته ومديون لا يملك نصابا فاضلا عن دينه وفي سبيل الله
وهو منقطع الغزاة عند ابي يوسف ومنقطع الحاج عند محمد وابن السبيل هو
من له مال لا معه وللمزكي صرفها الى كلهم والى بعضهم احتراز عن قول الشافعي
اذ عنده لا بد ان يصرف الى جميع الاصناف فيعطى من كل صنف ثلثة لان اقل
الجمع ثلثة ونحن نقول اذا دخل اللام على الجمع ولا يمكن حملها على المعهود ولا
الاستغراق يراد بها الجنس وتبطل الجمعية كما في قوله تعالى لا يحل لك النساء من
بعد وهنا لا يراد العهد والاستغراق لانه ان اريد هنا فلا بد ان يراد

[illegible]

جميع الصدقات التي في الدنيا لجميع الفقراء الى اخره فلا يجوز ان يحرم واحد منها
وليس هذا في وسع احد على انه ان اريد جميع الصدقات لجميع هؤلاء لا يجب ان
يعطى كل صدقة جميع الاصناف ولا ان يعطى ثلثة من كل صنف فصار كقوله الصدقة
للفقير والمسكين الى اخره ولا يراد ان الصدقة مقسومة على هؤلاء الا انا ان قسمت
على الاصناف فالاصناف الفقير لا شك انه يطلق عليه اسم الصدقة فيجب ان يكون مستحقا
ايضا بخلاف ما اذا قال ثلث مالي للفقراء والمساكين فعلم ان المراد بيان المصرف
لا القسمة لا الى بناء مسجد وكفن ميت وقضاء دينه وثمن ما يعتق لانه لا بد
ان يملك احد المستحقين ملكا تاما والمحتمل فيصرف الى الكل والبعض تمليكا ولا
الى من بينهما ولاد وزوجية اي لا يعطي اصله وان علا وفرعه وان سفل ولا
الزوج زوجته ولا الزوجة زوجها ولا مملوكه اي مملوك المزكي ولا عبد اعتق
بعضه ولا غني ومملوكه اي مملوك الغني والمراد بالمملوك غير المكاتب اذ يجوز ان
يؤدي الى مكاتب الغني وطفله اي طفل الرجل الغني وبني هاشم وال علي وعباس
وجعفر وعقيل والحارث بن عبد المطلب ومواليهم اي معتق هؤلاء ولا الى ذمي
وجاز فيما سواه اي جاز ان يصرف الى الذمي صدقة غير الزكوة ودفع الى
من ظنه انه مصرف فبان انه عبده او مكاتبه يعيدها وان بان غناه او
كفره او انه ابوه او ابنه او هاشمي لم يعد خلافا لابي يوسف وحرم دفع من يغنيه
عن السؤال يوم وكره دفع مائتي درهم الى فقير غير مديون ونقلها الى
بلد اخر الا الى قريبه او الى احوج من اهل بلده **باب صدقة الفطر** صدقة
الفطر من بر او دقيقه او سويقه او زبيب نصف صاع ومن تمر او شعير صاع
وهو ما يسع فيه ثمانية ارطال من مج او عدس الصاع كيل يسع فيه ثمانية
ارطال فقدر بثمانية ارطال من المج وهو الماش او من العدس لانه انما قدر بهما
لتفاوت بين حباتهما عظما وصغرا وتخلخلا واكتنازا بخلاف غيرهما من
الحبوب فان التفاوت فيها كثير غاية الكثرة واني قد وزنت الماش مع الحنطة
الجيدة المكتنزة والشعير وجعلتها في المكيال فالماش اثقل من الحنطة الجيدة
المكتنزة والحنطة من الشعير فالمكيال الذي يملأ بثمانية ارطال من المج يملأ

باقل من ثمانية ارطال من الحنطة الجيدة المكتنزة فالاحوط ان يقدر
الصاع بثمانية ارطال من الحنطة لانه ان قدر بالحنطة المكتنزة كما
يجعل فيه ثمانية ارطال من مثل تلك الحنطة يملأ وجها وان كان يملأ باقل من
ذلك اذا كانت الحنطة متخلخلة لكن ان قدر بالمج يكون اصغر من الاول ولا
يسع فيه ثمانية ارطال من انواع الحنطة فيكون الاول احوط ثم اعلم ان
هذا الصاع هو الصاع العراقي واما الحجازي فهو خمسة ارطال وثلث رطل
فالواجب عنده … من الحنطة صاع حجازي وعندنا نصف صاع عراقي
وهو منوان على ان المن اربعون استارا والاستار اربعة مثاقيل و
نصف مثقال فالمن مائة وثمانون مثقالا ومنوان بر جاز خلافا لمحمد
فان عنده لا بد ان يقدر بالكيل واداء القيمة … موضع يشترى به الاشياء
احب وعند ابي يوسف … احب ويجب على حر مسلم ذي نصاب الزكوة وان
لم ينم قد ذكرنا في اول كتاب الزكوة ان النماء بالحول مع الثمنية او السوم
او نية التجارة فمن كان له نصاب الزكوة اي نصاب فاضل عن حاجته الاصلية
فان كان من احد الثمنين او السوايم او مال التجارة يجب عليه الصدقة وان
لم يحل عليه الحول وان كان من غير جنس الاموال كدار لا يكون للسكنى ولا
للتجارة وقيمتها تبلغ النصاب يجب بها صدقة الفطر مع انه لا تجب بها الزكوة
وبه يحرم الصدقة والاضحية ونفقة القريب فهذا النصاب نصاب حرمان
الزكوة ولا يشترط فيه النماء بخلاف نصاب وجوب الزكوة لنفسه وطفله
فقيرا وخادمه ملكا ولو مدبرا او ام ولد ولو كافرا لا لزوجته وولده
الكبير وطفله الغني بل من ماله ومكاتبه وعبده للتجارة وعبده الابق الا
بعد عوده ولا العبد او عبد بين اثنين على احدهما هذا عند ابي ح واما
عندهما فيجب عليهما ولو بيع بخيار احدهما فعلى من يصير له بطلوع فجر الفطر
فتجب لمن اسلم او ولد قبله اي قبل الطلوع وهذا عندنا واما عند ش
فيجب بغروب الشمس فمن اسلم في ليلته او ولد فيها لا يجب عليه عنده ولمن مات
في ليلته خلافا للش فانه تجب عليه لانه ادرك وقت الغروب او اسلم

او ولدت بعده اي بعد طلوع الفجر فانه لا يجب عليهما اجماعا اما عندنا فلانه لم
يدرك وقت الطلوع واما عنده فلانه لم يدرك وقت الغروب وان قدمت
جاز بان حصل بين مدة ومدة وندب تعجيلا ولو اخرت لا تسقط

## كتاب الصوم

هو ترك الاكل والشرب والوطء من الصبح الى الغروب مع النية وصوم رمضان
فرض على كل مسلم مكلف اداء وقضاء وصوم النذر والكفارات واجب
وغيرهما نفل في شرح الهداية ان صوم رمضان فريضة لقوله تعالى كتب عليكم
الصيام وعلى فرضيته انعقد الاجماع ولهذا يكفر جاحده والنذر واجب
لقوله تعالى وليوفوا نذورهم فقيل في الحواشي ان قوله تعالى وليوفوا نذورهم
عام خص منه البعض وهو النذر بالمعصية والطهارة وعيادة المريض وصلوة
الجنازة فلا يكون قطعيا فيكون واجبا ثم المنذور اذا كان من العبادات
المقصودة كالصلوة والصوم والحج ونحو ذلك فلزومه ثابت بالاجماع فيكون
قطعي الثبوت وان كان بسند الاجماع ظنيا وهو العام المخصوص فينبغي ان
يكون فرضا وكذا صوم الكفارات لان ثبوته بنص قطعي مؤيد بالاجماع
فقول صاحب الهداية ان المنذور واجب يمكن انه اراد بالواجب الفرض
كما قال في افتتاح كتاب الصوم الصوم ضربان واجب ونفل ويمكن ان يقال
ان صوم النذر والكفارات وان كان فرضا بسبب الاجماع عليه لكن انما
اطلق لفظ الواجب لان سند الاجماع ظني ويصح صوم رمضان والنذر المعين
بنية من الليل الى الضحوة الكبرى لا عندها في الاصح اعلم ان النهار الشرعي
من الصبح الى المغرب فالمراد من الضحوة الكبرى منتصفه فلا بد ان يكون
النية موجودة في اكثر النهار ويشترط ان يكون قبل الضحوة الكبرى وفي
الجامع الصغير بنية قبل نصف النهار الشرعي وفي مختصر القدوري الى الزوال
والاول اصح وبنية مطلقة او بنية نفل واداء رمضان بنية واجب
اخر الا في مرض او سفر بل عما نوى والنذر المعين عن واجب اخر نواه
اي اداء رمضان يصح عن واجب اخر الا في السفر او المرض فانه يقع عن ذلك
الواجب واذا نذر صوم يوم معين فنوى في ذلك اليوم واجبا اخر يقع عن



عن ذلك الواجب سواء كان مسافرا او مقيما صحيحا او مريضا وجاز التحري
بعدا ويصح اداء رمضان بنية قبل نصف النهار الشرعي وبنية نفل وبنية مطلقة
وواجب اخر الا في سفر او مرض كذا النفل والنذر المعين الا في اخر
حكم النفل والنذر المعين حكم اداء رمضان الا في الاخير وهو الواجب الاخر
والنفل بنية وبنية مطلقة قبل الزوال لا بعده وشرط القضاء والكفارات
والنذر المطلق التبييت والتعيين المراد بالتبييت ان ينوي في الليل وان
عم ليلة شك اي ليلة الثلاثين من شعبان لا يصام الا نفلا ولو صامه
لواجب اخر كره ويقع عنه في الاصح اي لا يقع عن الواجب الاخر في الاصح وقيل
يقع تطوعا لان غيره منهي عنه فلا يتادى به الواجب ان لم يظهر رمضانيته
والا فعنه اي عن رمضان فان صوم رمضان يتادى بنية واجب اخر والنفل
فيه احب اجماعا ان وافق صوما يعتاده والا يصوم الخواص كالمفتي
والقاضي ويفطر غيرهم بعد الزوال ولا صوم لو نوى ان كان الغد من رمضان
فانا صائم عنه والا فلا وكره لو نوى ان كان الغد من رمضان فانا صائم
عنه والا فعن واجب اخر او والا فعن نفل اي لو نوى ان كان الغد من
رمضان فانا صائم عنه والا فعن نفل وان ظهر رمضانيته كان عنه
لوجود مطلق النية والا فنفل فيهما اي فيما قال والا فعن واجب اخر وفيما
قال والا فعن نفل اما في الصورة الاولى فلانه متردد في الواجب الاخر فلا
يقع عنه فيبقى مطلق النية فيقع عن النفل وفي الثانية لوجود مطلق
النية ايضا ومن راى هلال صوم او فطر وحده يصوم وان رد قوله
وان افطر قضى ذكر القضاء فقط بيان انه لا كفارة عليه خلافا للشافعي
وقبل بلا دعوى ولفظ اشهد للصوم مع غيم خبر فرد بشرط انه عدل
ولو قنا او امراة او محدودا في قذف تائبا وشرط للفطر رجلان او
رجل وامراتان ولفظ اشهد لا الدعوى وبلا غيم شرط جمع عظيم فيهما
الجمع العظيم جمع يقع العلم بخبرهم ويحكم العقل بعدم تواطئهم على الكذب
وبعد صوم ثلثين بقول عدلين حل الفطر لا بقول عدل الا اذا شهد

واحد عدل بهلال رمضان وفي السماء علة فصاموا ثلثين لا يحل الفطر
لان الفطر لا يثبت بقول واحد خلافا لمحمد فان الفطر يثبت بتبعية الصوم
وكم من شيء يثبت ضمنا ولا يثبت قصدا والاضحى كالفطر في الاحكام
المذكورة **باب موجب الافساد** بفتح الجيم اي ما يوجبه الافساد كالقضاء والكفارة
من جامع او جومع في احد السبيلين او اكل او شرب غذاء او دواء عمدا او
احتجم فظن انه فطره فاكل عمدا قضى وكفر كالمظاهر اي ككفارته مثل كفارة
الظهار وهو ان التكفير بافساد صوم رمضان لا غير اي بافساد اداء رمضان
عمدا وان افطر خطاء وهو ان يكون ذاكرا للصوم فافطر من غير قصد
كما اذا تمضمض فدخل الماء في حلقه او مكرها او احتقن او استعط اي صب
الدواء في الانف فوصل الى قصبة الانف او قطر في اذنه او داوى جائفة
او امة فوصل الى جوفه او دماغه هي نعت الجراحة التي بلغت الجوف والامة
الشجة التي بلغت ام الدماغ او ابتلع حديدا او حصاة او استقاء ملاء
فمه او تسحر او افطر يظنه ليلا وهو يوم او اكل ناسيا وظن انه فطره
فاكل عمدا او جومعت نائمة او لم ينو في رمضان كله صوما ولا فطرا او اصبح
غير ناو للصوم فاكل قضى فقط ولو اكل او شرب او جامع ناسيا اي غير ذاكر
للصوم او نام فاحتلم او نظر فانزل او ادهن او اكتحل او اغتاب او غلبه
القيء او تقيأ قليلا او اصبح جنبا او صب في احليله دهنا او في اذنه
ماء او دخل غبار او دخان او ذباب حلقه لم يفطر والمطر والثلج يفسد
في الاصح ولو وطئ ميتة او بهيمة او في غير فرج وهو التفخيذ او قبل
او لمس ان انزل قضى والا فلا واكل ما بين اسنانه مثل حمصة قضى فقط
وفي اقل منها لا الا اذا اخرجه واخذه بيده ثم اكل التقييد بالاخذ
باليد وقع اتفاقا ولو مرادا باكل سمسمة فسد الا اذا مضغه فانه يتلاشى
في فمه بالمضغ وقيء كثير عاد او اعيد يفسد لا القليل في الحالين وعند محمد
يفسده باعادة القليل لا عود الكثير اذا عاد القيء فالمعتبر عند ابي يوسف
الكثرة وهي ملاء الفم وعند محمد يعتبر الصنع اي الاعادة ففي اعادة الكثير يفسد



يفسد اتفاقا وفي عود القليل لا يفسد اتفاقا وفي اعادة القليل لا يفسد
عند ابي يوسف خلافا لمحمد وفي عود الكثير يفسد عند ابي يوسف لا عند محمد وكره
له الذوق ومضغ شيء الا الطعام لصبي من زوج والقبلة ان لم يامن لا
الكحل ودهن الشارب والسواك ولو عشيا احتراز عن قول الشافعي انه عنده
يكره عشيا لانه يزيل الخلوف اي تغير الفم ويتسحر فان عجز عن الصوم يفطر ويطعم لكل
يوم مسكينا كالفطرة ويقضي ان قدر وحامل او مرضع خافت على نفسها
او ولدها ومريض خاف زيادة مرضه والمسافر افطروا وقضوا بلا فدية
عليهم قيل حل الافطار يختص بمرضعة اجرت نفسها للارضاع والا الوالدة
اذ لا يجب عليها الارضاع اقول لو كان حل الافطار مبنيا على وجوب الارضاع
فعقد الاجارة لو كان قبل رمضان يحل الافطار لكن لو لم يكن قبل رمضان
بل اجرت نفسها في رمضان ينبغي ان لا يحل لها الافطار اذ لا يجب عليها الاجارة
الا اذا ادعت الضرورة اليها اما الوالدة فلا يحل لها الافطار الا اذا تعينت
اي يجب عليها الارضاع فيحل الافطار وصوم مسافر لا يضره احب وان
ضره الافطار واجب ولا قضاء ان مات في سفره او مرضه اي لا يجب الفدية
وان صح واقام ثم مات فدى عنه وليه بقدر ما فاته ان عاش بعد بقدرهما
والا فبقدرهما اي بقدر الصحة والاقامة فاذا فاتت عشرة ايام فاقام
بعد رمضان خمسة ايام ثم مات او صح بعد رمضان خمسة ايام ثم مات فعليه فدية
خمسة ايام وشرطها الايصاء ويصح من الثلث وفدية كل صلوة كصوم
يوم هو الصحيح وعند البعض فدية صلوات يوم واحد كفدية صوم يوم ويقضي
رمضان وصلا وفصلا فان جاء به اخر صامه ثم قضى الاول بلا فدية و
عند الشافعي يجب الفدية ولا يصوم ولا يصلي عنه وليه ويلزم صوم نفل شرع
فيه اداء وقضاء اي يجب عليه اتمامه وان افسد فعليه القضاء الا في الايام
المنهية وهي خمسة ايام عيد الفطر وعيد الاضحى مع ثلثة بعده ولا يفطر
بلا عذر في رواية المراد انه شرع في صوم التطوع لا يجوز به الافطار بلا عذر
لان ابطال العمل وفي رواية اخرى يجوز لان القضاء خلفه ويباح

بعذر فيا فيه هذا الحكم يشمل المضيف والضيف ويمسك بقية يومه صبي بلغ
وكافر اسلم وحائض طهرت ومسافر قدم ولا يقضي الاولان يومهما و
ان اكلا فيه بعد النية اي اذا حدثت هذه الامور في نهار رمضان يجب الامساك
بقية اليوم بحرمة رمضان لكن القضاء على الصبي الذي بلغ والكافر الذي اسلم
لعدم الاهلية في اول اليوم فلم يجب الاداء فلا يجب القضاء وان كان البلوغ
والاسلام قبل نصف النهار فنويا الصوم ثم اكلا نوى المسافر الفطر وقدم فنوى
الصوم في وقتها صح وفي رمضان تجب عليه الضمير في وقتها يرجع الى النية
وفي صح يرجع الى الصوم كما يجب الاتمام على مقيم سافر في يوم منه لكن لو
افطر لا كفارة فيهما اي في قدوم المسافر وسفر المقيم ويقضي ايام اغمي عليه
فيها الا يوما حدث فيه او في ليلته لانه اذا اغمي اياما لم توجد منه النية
فيما عدا اليوم الاول فالظاهر انه قد نوى الصوم فيه اي اول هذا اذا لم
يتذكر انه نوى ام لا اما اذا علم انه نوى فلا شك في الصحة وان علم انه لم
ينو فلا شك في عدم الصحة ولو جن كله لم يقض فان افاق بعضه قضى ما مضى
سواء بلغ مجنونا او عاقلا ثم جن في ظاهر الرواية الجنون اذا استغرق شهر
رمضان سقط الصوم وان لم يستغرق لا بل يجب القضاء ولا فرق في هذا
بين ما اذا بلغ مجنونا او بلغ عاقلا ثم جن وعند محمد اذا بلغ مجنونا لا يجب
عليه الصوم مع انه لا يكون مستغرقا فان الجنون اذا اتصل بالصبا لم يجب
الصوم فهذا الجنون يكون مانعا فيكفي للمنع الجنون الضعيف وهو غير المستغرق
واما اذا جن البالغ فانه رافع للصوم الواجب فلا بد ان يكون جنونا
قويا وهو المستغرق نذر بصوم يومي العيد وايام التشريق او بصوم سنة
صح وافطر هذه الايام وقضاها ولا عهدة ان صامها فرقوا بين
النذر والشروع في هذه الايام فلا يلزم بالشروع لانه معصية ويلزم بالنذر
اذ لا معصية في النذر ثم ان لم ينو شيئا او نوى النذر لا غير او نوى النذر
ونوى ان لا يكون يمينا كان نذرا فقط وان نوى اليمين ونوى ان
لا يكون نذرا كان يمينا وعليه كفارة يمين ان افطر وان نواهما او



او نوى اليمين من غير ان ينفي النذر كان نذرا ويمينا حتى لو افطر يجب
عليه القضاء للنذر والكفارة لليمين وعند ابي يوسف نذر في الاول ويمين
في الثاني المراد بالاول ما اذا نواهما وبالثاني ما اذا نوى اليمين واعلم ان
الاقسام ستة ما اذا لم ينو شيئا او نوى كليهما او نوى النذر بلا نفي اليمين
او مع نفيها او نوى اليمين بلا نفي النذر او مع نفيه في الهداية جعل اليمين
معنى مجازيا والعلاقة بين النذر واليمين ان النذر ايجاب المباح فيدل على
تحريم ضده وتحريم الحلال يمين لقوله تعالى لم تحرم ما احل الله لك الى قوله
قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم فاذا كان اليمين معنى مجازيا يرد عليه انه يلزم الجمع
بين الحقيقة والمجاز فلدفع هذا قيل في كتب اصولنا ليس اليمين معنى مجازيا
بل هذا الكلام نذر بصيغته يمين بموجبه والمراد بالموجب اللازم كما ان
شراء القريب شراء بصيغته اعتاق بموجبه فيظهر بهذا ان اليمين لو كانت ثابتة
ثبت بلا نية كشراء القريب بل هو معنى مجازي فالجواب ان الجمع بين الحقيقة
والمجاز ان الجمع بينهما في الارادة لا يجوز وههنا ليس كذلك فان النذر لا يثبت
بارادته بل بصيغته فان صيغته انشاء للنذر فيثبت النذر سواء اراده او
لم يرده وعلم ينو انه ليس بنذر اما اذا نوى انه ليس بنذر يصدق فيما بينه وبين
الله تعالى فان هذا امر لا مدخل فيه للقضاء والمعنى المجازي يثبت بارادته
فلا جمع بينهما في الارادة وتفريق صوم الستة في شوال بعد عيد الفطر احوط
عن التشبه بالنصارى

## باب الاعتكاف

الاعتكاف سنة مؤكدة وهو لبث
صائم في مسجد جماعة بنية واقله يوم فيقضيه ان قطعه بعد الشروع فيه اي اذا
شرع في الاعتكاف فقطعه قبل تمام يوم وليلة فعليه القضاء خلافا لمحمد فان
اقله ساعة عنده وقد حصلت ولا يخرج منه الا لحاجة الانسان او الجمعة
وقت الزوال ومن بعد منزله عنه فوقتا يدركها ويصلي السنن على الخلاف
وهو ان يصلي قبلها اربعا وفي رواية ستا ركعتين تحية واربعا سنة و
بعدها اربعا عند ابي حنيفة وستا ولا يمكث اكثر منه فلو خرج ساعة
بلا عذر فسد ويأكل ويشرب وينام ويبيع ويشتري فيه بلا احضار المبيع

لا فيه اي لا يفعل غير المعتكف هذه الافعال في المسجد ولا يصمت ولا يتكلم
الا بخير وبطل بالوطء ولو ليلا او ناسيا ووطئه في غير فرج او قبلة او
لمس ان انزل والا فلا وان حرم والمرأة تعتكف في بيتها بنذر اعتكاف
ايام لزمه بلياليها ولاء بلا شرط وفي يومين بليلتيهما وصح نية النهار خاصة

## كتاب الحج

اعلم ان الحج فريضة يكفر جاحده لكن اطلق على لفظ
الوجوب واراد الفريضة حيث قال يجب على كل مسلم مكلف صحيح بصير له زاد
وراحلة فضلا عما لا بد منه وعن نفقة عياله الى حين عوده مع امن الطريق
او المحرم للمرأة ان كان بينها وبين مكة مسيرة سفر في العمر مرة على
الفور عند ابي يوسف واما عند محمد فعلى التراخي فزعم بعض المتأخرين
ان هذا الخلاف بينهما مبني على ان الامر المطلق عند ابي يوسف للفور وعند محمد
لا وهذا غير صحيح لان الامر لا يوجب الفور بالاتفاق بينهما فالحج مسئلة
مبتدأة فقال ابو يوسف بالفور احترازا عن الفوت حتى اذا اتى به بعد
العام الاول كان اداء عنده وعند محمد وجوبه على التراخي بشرط ان لا
يفوت حتى لو لم يؤد في العام الاول وما يكون اثما اتفاقا اما عند ابي يوسف
فظاهر واما عند محمد فلانه فات عن العام الاول وعدم فوته في العمر مشكوك
فيكون اثما موقوفا فان ادى بعد ذلك يرتفع الاثم عنده وعند ابي يوسف
لا يرتفع الاثم بالتأخير فثمرة الخلاف اذا اداه بعد العام الاول يأثم
بالتأخير عند ابي يوسف خلافا لمحمد فلو احرم صبي فبلغ او عبد فعتق فمضى
لم يؤد فرضه فلو جدد الصبي احرامه للفرض ثم وقف جاز عنه بخلاف العبد
لان احرام الصبي لم يكن لازما لعدم الاهلية واحرام العبد لازم فلا
يمكنه الخروج عنه بالشروع في غيره وفرضه الاحرام والوقوف بعرفة وطواف
الزيارة وواجبه وقوف جمع وهو المزدلفة والسعي بين الصفا والمروة
ورمي الجمار وطواف الصدر للآفاقي والحلق وغيرها سنن وآداب
واشهره شوال وذو القعدة وعشر ذي الحجة وكره احرامه قبلها والعمرة
سنة وهي طواف وسعي ولا فوت لها وجازت في كل السنة وكرهت في يوم

44

عرفة واربعة بعدها وميقات المدني ذو الحليفة والعراقي ذات عرق
والشامي الجحفة والنجدي قرن واليمني يلملم وحرم تأخير الاحرام عنها لمن
قصد دخول مكة لا التقديم وحل لمن هو داخلها دخول مكة بغير محرم فميقاته الحل
اي لمن هو داخل المواقيت لكنه خارج مكة فميقاته الحل الخارج الحرم و
لمن بمكة للحج الحرم وللعمرة الحل لان الحج في عرفات وهي في الحل فاحرامه من
الحرم والعمرة في الحرم فاحرامه من الحل ليتحقق نوع سفر ومن شاء احرامه
توضأ او غسل احب ولبس ازارا ورداء طاهرين وتطيب وصلى شفعا و
قال المفرد بالحج اللهم اني اريد الحج فيسره لي وتقبله مني ثم لبى ينوي الحج
وهي لبيك اللهم لبيك لبيك لا شريك لك لبيك ان الحمد والنعمة لك والملك لا شريك لك
ولا ينقص منها وان زاد جاز واذا لبى ناويا فقد احرم فيتقي الرفث و
الفسوق والجدال الرفث الجماع او الكلام الفاحش او ذكر الجماع بحضرة النساء
فقد روي ان ابن عباس رضي الله عنهما انشد فقال وهن يمشين بنا هميسا
ان تصدق الطير ننك لميسا فقيل له اترفث وانت محرم فقال انما الرفث
ما خوطب به النساء والضمير في هن يرجع الى الابل والهميس صوت نقل اخفافها
ولميس اسم جارية والمعنى نفعل بها ما نريد ان يصدق الفال والفسوق
هي المعاصي والجدال ان يجادل رفيقه وقيل مجادلة المشركين في تقديم وقت
الحج وتأخيره وقتل صيد البر لا البحر والاشارة اليه والدلالة عليه والتطيب
وقلم الظفر وستر الوجه والرأس وغسل رأسه ولحيته بالخطمي وقص او حلق
رأسه او شعر بدنه ولبس قميص وسراويل وقباء وعمامة وخفين وثوب صبغ
بماله طيب الا بعد زوال الطيب لا الاستحمام والاستظلال ببيت ومحمل
... الاول واكثر شيئا وعلى العكس الهودج الكبير وشد هميان في وسطه
يعني الهميان مع انه مخيط لا بأس بشده على حقويه واكثر التلبية متى صلى
او علا شرفا او هبط واديا او لقي ركبانا او اسحر واذا دخل مكة
بدأ بالمسجد وحين رأى البيت كبر وهلل ثم استقبل الحجر وكبر و
هلل يرفع يديه كالصلوة واستلمه ان قدر لمسه باليد او بالقبلة او مسح

بالكف والسلم بفتح السين وكسر اللام وضع الحجر ان قدر من غير ان
يوذي مسلما ويزاحمه والا يمس شيئا في يده ثم قبله وان عجز عنهما استقبل
وكبر وهلل وحمد الله تعالى وصلى على النبي عم وطاف طوافا للقدوم وسن
للافاقي واخذ عن يمينه مما يلي الباب. الضمير في يمينه يرجع الى الطايف فالطا نف
المستقبل الحجر يكون يمينه الى جانب الباب. فيبتدي من الحجر ذاهبا جهة
الى الجانب وهو الملتزم اي ما بين الحجر الى الباب. جاعلا رداءه تحت ابطه اليمنى
ملقيا طرفه على كتفه اليسرى وفي المختصر قلت مضطبعا ومعنى الاضطباع هذا وراء
الحطيم سبعة اشواط الحطيم مشتق من الحطم وهو الكسر هو موضع فيه ميزاب
سمي به لانه حطم من البيت اي كسر روي عن عائشة رضي الله عنها نذرت ان
فتح الله تعالى مكة على رسول الله صلعم ان تصلي في البيت ركعتين فلما فتحت
مكة اخذ رسول الله صلعم بيدها وادخلها الحطيم وقال صلي ههنا فان الحطيم
من البيت الا ان قومك قصرت بهم النفقة فاخرجوه من البيت ولولا حدثان ن
عهد قومك بالجاهلية لنقضت بناء الكعبة واظهرت قواعد الخليل وادخلت
الحطيم في البيت والصقت العتبة على الارض وجعلت له بابين بابا شرقيا
وبابا غربيا ولئن عشت الى قابل لافعلن ذلك فلم يعش ولم تتفرغ لذلك
الخلفاء الراشدون حتى كان زمن عبد الله بن الزبير وقد كان سمع الحديث
منها ففعل ذلك واظهر قواعد الخليل وبنى البيت على قواعد الخليل بمحضر من
الناس وادخل الحطيم في البيت فلما قتل كره الحجاج ان يكون بناء
البيت على ما فعله ابن الزبير فنقض بناء الكعبة واعاده على ما كان في الجاهلية
فلما كان الحطيم من البيت يطاف وراء الحطيم حتى لو دخل الفرجة لا يجوز لكن
ان استقبل المصلي الحطيم وحده لا يجوز لان فرضية التوجه ثبت بنص الكتاب
فلا يتادى بما ثبت بخبر الواحد احتياطا والاحتياط في الطواف ان يكون
وراء الحطيم رمل في الثلثة الاول اي اشواط فقط من الحجر الى الحجر وهو الاسراع في المشي زرز
ويهتز في مشيه الكتفين كالمبارز بين الصفين وذلك مع الاضطباع
وكان سببه اظهار الجلادة للمشركين حيث قالوا اضناهم حمى يثرب ثم بطل

زمن نبينا بحاله



بقي الحكم بعد زوال السبب في زمن النبي عم وبعده وكلما مر بالحجر فعل ما ذكر واستلم
الركن اليماني وهو حسن وختم الطواف باستلام الحجر ثم صلى شفعا يجب بعد
كل اسبوع عند المقام او غيره من المسجد ثم عاد واستلم الحجر وخرج فصعد
الصفا واستقبل البيت وكبر وهلل وصلى على النبي عم ورفع يديه ودعا
بما شاء ثم مشى نحو المروة ساعيا بين الميلين الاخضرين وصعد عليها
وفعل فعله على الصفا يفعل هكذا سبعا يبدا بالصفا ويختم بالمروة
السعي من الصفا الى المروة شوط ثم من المروة الى الصفا شوط اخر فيكون
بداية السعي من الصفا وختمه وهو السابع على المروة في رواية الطحاوي
السعي من الصفا الى المروة ثم منها الى الصفا شوط واحد فيكون اربعة
عشر شوطا على الرواية الاولى وعلى الرواية الثانية يقع الختم على الصفا
والصحيح هو الاول ثم سكن بمكة محرما وطاف بالبيت نفلا ما شاء وخطب الامام
سابع ذي الحجة وعلم فيها المناسك وهي الخروج الى منى والصلوة بعرفات
والوقوف بها والافاضة ثم التاسع بعرفات ثم الحادي عشر بمنى يفصل بين كل
خطبتين بيوم ثم خرج غداة التروية وهو اليوم الثامن من ذي الحجة
سمي بذلك لانهم يروون الابل في هذا اليوم الى منى ومكث بها الى فجر يوم
عرفة ثم منها الى عرفات وكلها موقف الا بطن عرنة واذا زالت الشمس
منه خطب الامام خطبتين كالجمعة وعلم فيهما المناسك وهي الوقوف بعرفة
والمزدلفة ورمي الجمار والنحر والحلق وطواف الزيارة وصلى بهم الظهر
والعصر اي في وقت الظهر باذان واقامتين وشرطا الامام والاحرام
فيهما فلا يجوز العصر للمنفرد في احدهما ولا لمن صلى الظهر بجماعة ثم احرم
الا في وقته وهذا استثناء من قوله فلا يجوز العصر وانما خص العصر بهذا
الحكم لان الظهر جائز لو في وقته اما العصر فلا يجوز قبل الوقت الا
بشرط الجماعة في صلوة الظهر والعصر وكونه محرما في كل واحد من الصلوتين
ثم ذهب الى الموقف بغسل سن ووقف الامام على ناقته بقرب جبل الرحمة
مستقبلا ودعا بجهد وعلم المناسك ووقف الناس خلفه بقربه مستقبلين

سامعين مقوله واذا اتى مزدلفة وكلها موقف الا وادى محسر ونزل
عند جبل قزح وصلى العشائين باذان واقامة يعني انه جمع المغرب والعشاء
في وقت العشاء واعاد مغربا اداه في الطريق او بعرفات ما لم يطلع الفجر
لا بعده فانه ان صلى المغرب قبل وقت العشاء لا يجوز عند ابي حنيفة ومحمد
فيجب الاعادة ما لم يطلع الفجر فان الحكم بعدم الجواز لادراك فضيلة الجمع
وذا الى طلوع الفجر فاذا فات امكان الجمع سقط القضاء لانه ان وجب القضاء
فاما ان وجب قضاء فضيلة الجمع وذا لا يمكن اذ لا مثل له او ان وجب
قضاء نفس الصلوة فقد اداها في وقتها فكيف يجب قضاؤها وصلى
الفجر بغلس ثم وقف ودعا وهو واجب لا ركن واذا اسفر اتى منى ورمى
جمرة العقبة من بطن الوادي سبعا خذفا وكبر بكل منها وقطع التلبية
باولها ثم ذبح ان شاء ثم قصر وحلقه افضل وحل له كل شيء الا النساء
ثم طاف للزيارة يوما من ايام النحر سبعة بلا رمل وسعى ان كان سعى قبل
والا فمعهما واول وقته بعد طلوع فجر يوم النحر وهو فيه افضل اي في يوم
النحر وحل له النساء فان اخره عنها كره اي عن ايام النحر ووجب دم
ثم اتى منى وبعد زوال ثاني النحر رمى الجمار الثلث يبدأ بما يلي المسجد
المسجد الخيف ثم بما يليه ثم بالعقبة سبعا سبعا وكبر بكل ووقف بعد
رمي بعده رمي فقط اي يقف بعد الرمي الاول وبعد الثاني لا بعد الثالث
ولا بعد رمي يوم النحر ودعا ثم غدا كذلك ثم بعده كذلك ان مكث
وهو احب وان قدم الرمي فيه اي في اليوم الرابع على الزوال جاز
وله النفر قبل طلوع فجر اليوم الرابع النفر خروج الحاج من منى لا بعده
فانه ان توقف حتى طلع الفجر وجب عليه رمي الجمار وجاز الرمي راكبا
وفي الاوليين ماشيا احب لا العقبة الاوليان ما يلي مسجد الخيف ثم
ما يليه ولو قدم ثقله الى مكة واقام بمنى للرمي كره واذا نفر الى مكة نزل
بالمحصب ثم طاف للصدر سبعة اشواط بلا رمل وسعي وهو واجب الا على
اهل مكة ثم يشرب من زمزم وقبل العتبة ووضع صدره ووجهه على الملتزم



الملتزم وهو ما بين الحجر والباب وتشبث بالاستار ساعة ودعا مجتهدا ويبكي
ويرجع القهقرى حتى يخرج من المسجد ويسقط طواف القدوم عمن وقف بعرفة
قبل دخول مكة ولا شيء عليه بتركه اذ لا يجب عليه شيء بترك السنة ومن وقف بعرفة
ساعة من زوال يومها الى طلوع فجر يوم النحر او اجتاز نائما او مغمى عليه او
اهل عنه رفيقه به او جهل انها عرفة صح ومن لم يقف فيها فات حجه فطاف وسعى
وتحلل وقضى من قابل والمرأة كالرجل لكنها لا
تكشف راسها بل وجهها ولو اسدلت شيئا عليه وجافته عنه صح ولا تلبي
جهرا ولا ترمل ولا تسعى بين الميلين ولا تحلق بل تقصر وتلبس المخيط ولا تقرب
الحجر في الزحام وحيضها لا يمنع نسكا الا الطواف فانه في المسجد ولا يجوز لحائض
دخوله وهو بعد ركنيه يسقط طواف الصدر اي الحيض بعد الوقوف بعرفة و
طواف الزيارة يسقط طواف الوداع واعلم ان الاحرام قد يكون بسوق الهدي
فاراد ان يبينه فقال قلد بدنة نفلا او نذرا او جزاء صيد او نحوه كالدماء
الواجبة بالجناية في السنة الماضية يريد الحج او بعث بالمتعة اي بعث بالبدنة
للتمتع وتوجه معها بنية الاحرام فقد احرم المراد بالتقليد ان يربط قلادة
على عنق البدنة فيصير محرما كما بالتلبية ولو اشعرها اي شق سنامها
ليعلم انها هدي او جللها اي القى الجل على ظهرها او قلد شاة لا وكذا لو
بعث بدنة وتوجه حتى لحقها اي ان لم يتوجه مع البدنة ولم يسقها بل بعثها
لا يصير محرما حتى يلحقها فاذا لحقها يصير محرما والبدن من الابل والبقر
هذا عندنا واما عند الشافعي فالبدنة من الابل فقط

## باب القران والتمتع

القران افضل مطلقا اي افضل من التمتع والافراد وهو ان يهل بحجة
وعمرة من الميقات معا الاهلال رفع الصوت بالتلبية ويقول بعد الصلوة
اي بعد الشفع الذي يصلي مريد الاحرام اللهم اني اريد الحج والعمرة فيسرهما
لي وتقبلهما مني وطاف للعمرة سبعة يرمل للثلاثة الاول وسعى بلا حلق
ثم حج كما مر فان اتى بطوافين وسعيين لهما كره اي طوف اربعة عشر
شوطا سبعة للعمرة وسبعة لطواف القدوم للحج ثم سعى لهما واثما كره لانه

آخر سعي العمرة وقدم طواف القدوم وذبح للقران بعد رمي يوم النحر و
ان عجز صام ثلاثة ايام آخرها عرفة وسبعة بعد حجه ان شاء ان بعد ايام
التشريق فان فاتت الثلاثة تعين الدم فان وقف قبل العمرة بطلت
العمرة وقضيت ووجب دم الرفض وسقط دم القران والتمتع افضل من
الافراد وهو ان يحرم بعمرة من الميقات في اشهر الحج ويطوف ويسعى ويحلق
او يقصر ويقطع التلبية في اول طوافه اي اول طواف للعمرة ثم احرم بالحج
يوم التروية وقبله افضل وحج كالمفرد الا انه يرمل في طواف الزيارة بالحج
ويسعى بعده لانه اول طواف الحج بخلاف المفرد فانه قد سعى مرة ولو كان
هذا المتمتع بعدما احرم بالحج طاف وسعى قبل ان يروح الى منى لم يرمل في
طواف الزيارة ولا يسعى بعده لانه قد اتى بذلك مرة وذبح ولم تنب الاضحية
عنه وان عجز صام كالقران وجاز صوم الثلاثة بعد احرامها لا قبله وتاخيره
احب اعلم ان اشهر الحج وقت لصوم الثلاثة لكن بعد تحقق السبب وهو الاحرام
وكذا في القران لكن التاخير افضل وهو ان يصوم ثلاثة متتابعة آخرها
عرفة وان شاء السوق وهو افضل احرم وساق هديه وهو اولى
من قوده وقلد البدنة وهو اولى من التجليل اي التجليل جائز لكن التقليد
اولى منه ولا يرد هذا انه يصير بالتجليل محرما فانه قد مر في هذا الباب
انه لا يصير بالتجليل محرما بل لا بد من التلبية او فعل يقوم مقامها وهو
التقليد وكره الاشعار وهو شق سنامها من الايسر وهو الاشبه اي
الاشبه بالصواب فان النبي عليه السلام قد طعن في جانب الايسر قصدا وفي جانب
الايمن اتفاقا فابو حنيفة انما كره هذا التشعير لانه مثلة وانما فعله النبي عليه السلام
لان المشركين كانوا لا يمتنعون عن تعرضه الا بهذا وقيل انما كره ابو حنيفة اشعار
اهل زمانه لمبالغتهم فيه على وجه يخاف منه السراية وقيل انما
ايثار اي اختيار على التقليد واعتمر ولا يتحلل منها اي من العمرة وهذا
عند سوق الهدي اما ان لم يسق الهدي تحلل من احرام العمرة كما مر ثم احرم
بالحج كما مر اي يوم التروية وقبله افضل وحلق يوم النحر وحل من احراميه



احراميه والمكي يفرد فقط اي لا قران له ولا تمتع ومن اعتمر بلا سوق ثم عاد
الى بلده فقد الم ومع سوق تمتع اعلم ان التمتع هو الترفق باداء النسكين
الصحيحين في سفر واحد من غير ان يلم باهله الماما صحيحا بينهما فالذي اعتمر
بلا سوق الهدي لما عاد الى بلده صح المامه فبطل تمتعه فقوله فقد الم ذكر
الملزوم وقصد اللازم وهو بطلان التمتع اما اذا ساق الهدي لا يكون المامه
صحيحا لانه لا يجوز له التحلل فيكون عوده واجبا فلا يكون المامه صحيحا فاذا
عاد واحرم بالحج كان متمتعا فان طاف لها اقل من اربعة قبل اشهر الحج
واتمها فيها وحج فقد تمتع ولو طاف اربعة فصاعدا اي لو طاف اربعة قبل اشهر الحج
لا يكون متمتعا كوفي حل من عمرته فيها اي في اشهر الحج وسكن بصرة او مكة
وحج فهو متمتع لان السفر الاول لم ينته برجوعه الى البصرة فصار كانه لم يخرج
من الميقات ولو افسدها ورجع من البصرة وقضاها وحج لا لان حكم السفر
الاول لما بقي بالرجوع الى البصرة فصار كانه لم يخرج من مكة ولا تمتع للساكن
بمكة الا اذا الم باهله ثم اتى بهما لانه لما الم باهله ثم رجع واتى بالعمرة و
الحج كان هذا انشاء سفر لانتهاء السفر الاول بالالمام فاجتمع نسكان في
سفر واحد فيكون متمتعا واي افسد اتمه بلا دم اي من اعتمر في اشهر الحج
وحج من عامه فاي افسد اتمه فيه لانه لا يمكنه الخروج من عهدة الاحرام
الا بالافعال وسقط دم التمتع لانه لم يترفق باداء النسكين الصحيحين في
سفر واحد

## باب الجنايات

ان طيب محرم عضوا او خضب رأسه بحناء
او ادهن بزيت اي استعمل الدهن في عضو ثم الادهان ان كان بزيت
خالص او بحل اي الشيرج يجب الدم عنده اي عند ابي حنيفة وعندهما تجب صدقة وهذا الخلاف
ان استعمله في الشعر يجب الدم وان استعمله في غيره فلا شيء عليه اما الدهن المطيب
كدهن البنفسج ونحوه فيجب الدم اتفاقا كالتطيب او لبس مخيطا او ستر رأسه
يوما كاملا او حلق ربع رأسه او محاجمه او احد ابطيه او عانته او رقبته
او قص اظفار يديه او رجليه في مجلس او احدا او يدا او رجلا او طاف للقدوم او
للصدر جنبا او للفرض محدثا او افاض من عرفة قبل الامام او ترك اقل سبع



يا اخي العزيز محمد الكردي ... اتمنى كن مجتهدا
في العلم والعمل حتى تكون ناصرا لدين الاسلام وان تدخل
جنة الفردوس ورزقك الله بالسعادة
اخيك خادم العلم
وطالبه
محمد سليم الكردي
بن الشيخ محمد هادي بن
الشيخ مصطفى السيسي

الفرض او ترك ثلثة اشواط او اقل من طواف الزيارة وبترك اكثره بقي محرما
حتى يطوفه او ترك اربعة اشواط او اكثر من طواف الزيارة بقي محرما حتى يطوفه
او طواف الصدر او اربعة منه او السعي او الوقوف بجمع او الرمي كله او في يوم
واحد او الرمي الاولى او اكثره وهو رمي الجمرة العقبة يوم النحر او حلق في
حل بحج او عمرة فان الحلق يختص بهما وهو من الحرم لا في معتمر رجع من حل
ثم قصر اي ان خرج المعتمر من الحرم ثم عاد اليه وقصر لا شيء عليه وانما خص المعتمر
لان الحاج ان خرج من الحرم قبل التحلل ثم عاد الى الحرم يجب عليه الدم او قبل
او مس بشهوة انزل ولا اعلم ان قوله او قبل او مس معطوفا على محله ثم قصر
بل هو معطوف على قطرا او حلق في حل او اخر الحلق او طواف الفرض عن ايام النحر
او قدم نسكا على آخر كالحلق قبل الرمي ونحر القارن قبل الرمي والحلق
قبل الذبح فعليه دم هذا جواب الشرط وهو قوله ان طيب محرم عضوا يجب
دمان على قارن حلق قبل ذبح دم للحلق قبل اوانه ودم لتاخير الذبح عن
الحلق وعندهما دم واحد وهو الاول فقط وان طيب اقل من عضو او ستر
رأسه او لبس اقل من يوم او حلق اقل من ربع رأسه او قص اقل من خمسة اظفار
او خمسة متفرقة او طاف للقدوم او للصدر محدثا او ترك ثلثة من سبع
الصدر او احدى جمار ثلث وهو ما يلي المسجد الخيف او ما يليه او العقبة في
يوم بعد يوم النحر او حلق رأس غيره تصدق بنصف صاع من بر وان طيب
او حلق بعذر او طيب عضوا او حلق ربع رأسه ذبح او تصدق بثلاثة اصوع
طعام على ستة مساكين او صام ثلاثة ايام ووطئه ولو ناسيا قبل وقوف
فرض يفسد حجه ويمضي ويذبح ويقضي ولم يفترقا اي ليس عليه ان يفارقها في
قضاء ما افسداه وعند مالك يفارقها اذا خرجا من بيتهما وعند زفر اذا احرما
وعند الشافعي اذا بلغا المكان الذي واقعها فيه وبعد وقوفه لم يفسد وتجب بدنة
وبعد الحلق شاة وفي عمرته قبل طواف اربعة مفسد لها فيمضي وذبح وقضى
وبعد اربعة ذبح ولم يفسد او وطئه في عمرته قبل ان يطوف اربعة اشواط
مفسد للعمرة فيجب المضي فيها والذبح والقضاء وبعد اربعة اشواط يجب

جواب الشرط قوله تجب دم وفي المحيط ان طيب عضوا كاملا ... الرأس عضو واحد والكف عضو ولو خضبه فعليه دم

اي يفارقها امرأته في قضاء ما افسداه

فعليه دم من جامع بعد الوقوف فعليه بدنة





ب الذبح ولا يفسد به العمرة وان قتل محرم صيدا او دل عليه قاتله بدءا او
عودا اي سواء كان اول مرة او لا سهوا او عمدا فعليه جزاؤه ولو سبعا
اي ولو كان الصيد سبعا او مستأنسا او حماما مسرولا وهو مضطر الى
اكله وجزاؤه ما قومه عدلان في مقتله او اقرب مكان منه ان لم يكن له
قيمة في مقتله يقوم في اقرب مكان من مقتله يكون له فيه قيمة لكن في السبع
لا يزيد على شاة ثم له ان يشتري به هديا ويذبحه بمكة او طعاما ويتصدق
على كل مسكين نصف صاع من بر او صاعا من تمر او شعير لا اقل منه او صام
عن طعام كل مسكين يوما وان فضل اقل من طعام مسكين تصدق به او
صام يوما هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف واما عند محمد والشافعي فان كان للصيد
مثل صورة يجب ذلك ففي الظبي والضبع شاة وفي الارنب عناق وفي اليربوع
جفرة وفي النعامة بدنة وفي حمار الوحش بقرة وفي الحمام شاة والتمسك
في هذا الباب قوله تعالى ومن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل من النعم يحكم
به ذوا عدل منكم هديا بالغ الكعبة او كفارة طعام مساكين او عدل ذلك
صياما الاية وقال محمد رحمه الله يحمل المثل على المثل صورة بدليل تفسير المثل بالنعم
ولنا ان المثل في الضمانات لم يعهد في الشرع الا ان يراد بالمثل صورة و
معنى في المثليات او معنى وهو القيمة في غير المثليات اما البقرة فلم تعهد مثل
لحمار الوحش وكذا البدنة للنعامة وكذا البواقي فقوله من النعم اي كائنا من
النعم فالمعنى ان الواجب جزاء مماثل لما قتل وهو القيمة كائنا من النعم اي
يشترى بتلك القيمة بعض النعم ثم قوله يحكم به ذوا عدل يؤيد هذا المعنى
فان التقويم يحتاج الى راي العدلين ولولا التقويم اولا كيف يثبت
الاختيار بين النعم والكفارة والصيام وايضا لو لم يكن له نظير من النعم
فعند محمد رحمه الله فيه يجب ما يجب عند ابي حنيفة اولا فيحمل المثل على القيمة ولا دلالة
للآية على هذا المعنى ويجب بجرحه ونتف شعره وقطع عضوه ما نقص وبنتف
ريشه وقطع قوائمه وكسر بيضه وخروج فرخ ميت وذبح الحلال
صيد الحرم وحلبه وقطع حشيشه وشجره غير مملوك ولا منبت قيمته الا ما جف

يرتجي)

فروجي)

اي الا ان يتصدق ما اقل من نصف صاع من بر او صاع من تمر او شعير

عناق انثى من ولد المعز وجمعه عنق وعنوق صحاح

اليربوع واحد الاناث التي تم لها اربعة اشهر صح

اي يجب بنتف ريشه الى اخره قيمته في نتف الريش وقطع القوائم يجب قيمة
الصيد لاخراجه من حيز الامتناع وفي كسر بيضه يجب قيمة البيض وفي كسره
مع خروج فرخ ميت يجب قيمة الفرخ حيا وفي الحلب قيمة اللبن قوله ولا نبت
الحرم مما ينبته الناس ولم ينبته احد بل نبت بنفسه في ان لم يكن مملوكا فعليه
قيمته الا ما جف وان كان مملوكا وقد قطعه غير المالك فعليه مع وجوب تلك
القيمة قيمة اخرى للمالك سواء جف اولا وانما قلنا ان ليس مما ينبته الناس
ولم ينبته احد لانه لو كان مما ينبته الناس عادة فلا شيء فيه سواء انبته انسان
اولا لان كونه مما ينبته الناس اقيم مقام الانبات تيسيرا لان مراعاته
في كل شجرة متعذر فاقيم مقام الانبات والانبات سبب الملك يتعلق به حرمة
الحرم وان كان مما لا ينبته الناس عادة فان انبته انسان فلا شيء فيه لما
ذكرنا وان لم ينبته انسان ففيه القيمة فعلم من هذا ان الاقسام اربعة ولا قيمة
الا في قسم واحد وعلم ايضا ان التقييد بعدم الانبات ذكر لافادة نفي الحكم
عما عداه كما ذكرنا لكن التقييد بعدم المملوكية لم يذكر لافادة هذا المعنى اذ
في صورة وجوب القيمة لو كان مملوكا فتلك القيمة واجبة مع انه يجب قيمة
اخرى بل ليفيد ان هذا الضمان واجب بسبب تعلق حرمة الحرم ولا صوم
في الاربعة اي الصوم في ذبح صيد الحرم وحلبه وقطع حشيشه وشجره ولا
يرعى حشيشه ولا يقطع الا الاذخر وبقتل قملة او جرادة صدقة وان قل
ولا شيء بقتل غراب وحداة وعقرب وحية وفارة وكلب عقور وبعوض
وبرغوث وقراد وسلحفاة وسبع صائل وله ذبح الشاة والبقر والبعير
والدجاج والبط الاهلي واكل ما صاده حلال وذبحه بلا دلالة المحرم
وامره ومن دخل الحرم بصيد ارسله ورد بيعه ان بقي اي رد البيع ان كان
اي بعد احرامه بعد دخوله في الحرم ان بقي الصيد في يد المشتري والا جزى
كبيع المحرم صيده اي رد بيعه ان بقي والا جزى سواء باعه من محرم او حلال
لا صيد في بيته او في قفص معه ان احرم اي ان احرم وفي بيته او في قفص
صيد ليس عليه ان يرسله لان الاحرام لا ينافي مالكيته وكما في نفسه كلام ومن دخل

نبت معروف طيب الريح اذخار



ودخل الحرم بصيد فان الصيد صار صيد الحرم فيجب ترك التعرض ومن ارسل صيدا
في يد محرم اخر ان اخذه حلالا ضمن والا فلا فان قتل محرم صيدا ضمنه كل
يجزي ورجع اخذه على قاتله وما به دم على المفرد فعلى القارن به دمان
دم لحجه ودم لعمرته الا بجواز الوقت غير محرم المراد بالوقت الميقات لان الواجب
عليه عند الميقات احرام واحد وبشيء جزاء صيد تكرر محرمان واتحد لو قتل صيد
الحرم حلالان فان ذلك جزاء الفعل والفعل متعدد وجزاء صيد الحرم جزاء
المحل والمحلان واحد باع المحرم صيدا او شراه بطل ولو ذبحه حرم ولو اكل منه
غرم قيمة ما اكل المحرم لم يذبحه او لو اكله محرم اخر لم يغرم ولدت ظبية اخرجت
من الحرم وماتا غرمهما اي الظبية والولد وان ادى جزاءها ثم ولدت لم يغرم

## باب مجاوزة الوقت بغير احرام

افاقي يريد الحج او العمرة وجاوز وقته
اي ميقاته ثم احرم لزمه دم فان عاد فاحرم انما قال يريد الحج او العمرة
حتى انه ان لم يرد شيئا منهما لا يجب عليه شيء بمجاوزة الميقات وقوله ثم احرم لا احتياج
الى هذا القيد فانه لو لم يحرم يجب عليه الدم ايضا فحق الكلام ان يقال جاوز
وقته لزمه دم ويمكن ان يجاب عنه بانه انما ذكر قوله ثم احرم ليعلم ان الدم
لا يسقط بهذا الاحرام بخلاف ما اذا عاد الى الميقات فاحرم فانه يسقط
ح لانه تدارك حق الميقات ثم قوله فان عاد فاحرم معناه انه لو لم يحرم من
الميقات فعاد الى الميقات فاحرم فانه يسقط الدم اتفاقا او محرما لم يشرع
في نسك ولبى سقط دمه والا فلا اي ان احرم بعد المجاوزة ثم عاد الى الميقات
قبل ان يشرع في نسك ملبيا يسقط الدم عندنا خلافا لزفر فانه لا يسقط الدم
عنده وانما قال لم يشرع في نسك حتى لو احرم وشرع في نسك ثم عاد الى الميقات
ملبيا لا يسقط الدم اجماعا وانما قال ولبى احترازا عن قولهما فان العود
الى الميقات محرما كاف لسقوط الدم عندهما واما عند ابي حنيفة فلا بد من ان يعود
محرما ملبيا كمكي يريد الحج ومتمتع فرغ من عمرته وخرجا من الحرم واحرما اي
بالمسألة المتقدمة في لزوم الدم فان احرام المكي من الحرم والمتمتع بالعمرة
لما دخل مكة واتى بالعمرة صار مكيا واحرامه من الحرم فيجب عليهما دم لمجاوزة

الميقات بلا احرام فان دخل الكوفي البستان فله دخول مكة غير محرم ووقته
البستان كالبستاني اي البستان بني عامر موضع داخل الميقات خارج الحرم
فاذا دخله لحاجة لا يجب عليه الاحرام لكونه غير واجب التعظيم فاذا دخله
التحق باهله ويجوز لاهله دخول مكة غير محرم لكن ان اراد الحج فوقته البستان
اي جميع الحل الذي بين البستان والحرم كالبستاني ولا شيء عليهما اي على الآفاقي
وعلى من دخلا ان احرما من الحل ووقفا بعرفة لانهما احرما من ميقاتهما
ومن دخل مكة بلا احرام لزمه حج او عمرة وصح منه لو حج عما عليه في عامه
ذلك لا بعده جاوز وقته فاحرم بعمرة وافسدها مضى وقضى ولا دم عليه
لترك الوقت فانه يصير قاضيا حق الميقات بالاحرام منه في القضاء مكي
طاف لعمرته شوطا فاحرم بالحج رفضه وعليه دم وحج وعمرة الدم لاجل الرفض
والحج والعمرة لانه فائت الحج والعمرة وهذا عند ابي حنيفة واما عندهما رفض
العمرة وانما قال طاف شوطا لانه لو طاف اربعة اشواط رفض احرام الحج
اتفاقا فلو اتمهما صح وذبح لانه اتى بافعالهما لكنه منهي عنه والنهي عن
الافعال الشرعية يحقق المشروعية لكن يجب دم للنقصان ومن احرم بالحج
ثم يوم النحر باخر فان حلق للاول لزمه الآخر بلا دم والا فمع دم قصر او لا
اي من احرم بالحج وحج ثم احرم يوم النحر بحجة اخرى في العام القابل
فان حلق للاول قبل هذا الاحرام الآخر بلا دم وان لم يحلق لزمه الآخر مع
دم ومن اتى بعمرة الا الحلق فاحرم باخرى ذبح لانه جمع بين احرامي
العمرة وهو مكروه فلزمه الدم آفاقي احرم به ثم بها لزماه لان الجمع بينهما
مشروع في حق الآفاقي كالقران وبطل عمرته بالوقوف قبل افعالها لا بالتوجه
اي بالتوجه الى عرفات فان طاف له ثم احرم بها فمضى عليهما ذبح لانه اتى بافعال
العمرة على افعال الحج وندب رفضها فان رفض قضى واراق ولو حج فاهل بعمرة
يوم النحر او في ايام التشريق لزمته ورفضت وقضيت مع دم فان لزمته لان
الجمع بين احرامي الحج والعمرة صحيح وان مضى صح ويجب دم فائت الحج
اهل به او بها رفض وقضى وذبح اي فائت الحج اذا احرم بحج او عمرة يجب



(اي ترك الاحرام)

ان يرفض الاحرام ويتحلل بافعال العمرة لان فائت الحج يجب عليه هذا ثم يقضي
ما احرم به لصحة الشروع ويذبح وانما يرفض احرام الحج لانه يصير جامعا بين
احرامي الحج فيرفض الثاني وانما يرفض احرام العمرة لانه يجب عليه عمرة بفوت
الحج فيصير بالاحرام جامعا بين العمرتين فيرفض الثانية وانما يجب عليه دم
للتحلل قبل اوانه بالرفض

## باب الاحصار

ان احصر المحرم بعدو او
مرض بعث المفرد دما والقارن دمين وعين يوما يذبح فيه ولو قبل
يوم النحر وهذا عند ابي حنيفة واما عندهما فان كان محصرا بالعمرة فكذا
وان كان محصرا بالحج لا يجوز الذبح الا في يوم النحر وفي حل او يذبحه
يحل قبل حلق وتقصير وعليه ان حل من حج حج وعمرة ومن عمرة عمرة
ومن قران حجة وعمرتان واذا زال الاحصار وامكنه ادراك الحج والهدي
توجه ومع احدهما فقط له ان يحل هذا عند ابي حنيفة فانه يمكن ادراك
الحج بدون ادراك الهدي اذ عنده يجوز الذبح قبل يوم النحر واما عندهما
فيعتبر ادراك الهدي والحج لان الذبح لا يجوز الا في يوم النحر فحل من ادرك
الحج ادرك الهدي ومنعه عن ركني الحج بمكة احصار وعن احدهما لا ومن
عجز فحاج عنه صح ويقع عنه ان دام عجزه الى موته ونوى الحج عنه ومن
حج عن آمريه وقع عنه وضمن مالهما ولا يجعله عن احدهما وله ذلك ان حج
عن ابويه اي تبرع بجعل ثوابه عنهما ودم الاحصار على الآمر وفي ماله
ميتا ودم القران والجناية على الحاج اي المأمور وان يقرن عنه فدم
القران على المأمور وضمن النفقة ان جامع قبل وقوفه لا بعده
وان مات في الطريق يحج عن منزل آمره بثلث ما بقي لا من حيث مات
اي اذا اوصى ان يحج عنه فحج احد عنه فمات في الطريق فعند ابي حنيفة
يحج عنه بثلث ما بقي فان قسمه الوصي وعزله المال لا يصح الا بالتسليم الى
الوجه الذي عينه الموصي ولم يسلم الى ذلك الوجه لان ذلك المال قد ضاع
فينفذ وصيته من ثلث ما بقي وعند ابي يوسف ينفذ من ثلث الكل وعند
محمد ان بقي شيء مما دفع الى الاول يحج به وان لم يبق بطلت الوصية

(بوقوف بعرفة وطواف الزيارة)

(اي عند ابي حنيفة يحج بثلث ما بقي من تركة الميت)

الهدي من ابل وغنم وبقر ولا يجب تعريفه اي الذهاب به الى عرفات وقيل المراد
الاعلام كالتقليد ولم يجز فيه الا الجائز في الاضحية وجاز الغنم في كل شيء
الا في طواف فرض جنبا او وطئ بعد الوقوف والاكل من هدي التطوع والمتعة
والقران فحسب وتعين يوم النحر لذبح الاخيرين وغير الحرم لكل وتعين
الحرم للكل لا فقيره ولصدقته ان لا يتعين فقير الحرم لصدقته وتصدق بجلاله
وخطامه ولم يعط اجر الجزار منه ولا يركبه الا لضرورة ولا يحلب لبنه ويقطع
بنضح ضرعه بماء بارد وما عطب او تعيب بفاحش بان ذهب اكثر من ثلث اذنه
او اذنه او عينه ففي واجب ابدله والمعيب في نفل لا شيء عليه وذبح
بدنة النفل ان عطبت في الطريق وصبغ نعلها بدمها وضرب به صفحة سنامها
لياكل منها الفقير لا الغني وان شهدوا بوقوفهم بعد وقته لا تقبل اي
اذا وقف الناس فشهد قوم انهم وقفوا بعد يوم عرفة لا تقبل شهادتهم
لان التدارك غير ممكن فيقع بين الناس فتنة كما اذا شهدوا عشية يوم
يعتقد الناس انه يوم التروية برؤية الهلال في ليلة يصير هذا اليوم
باعتبارها يوم عرفة فانه لا تقبل الشهادة لان اجتماع الناس في هذه
الليلة متعذر فتبطل الشهادة ووقوع الفتنة وقبل وقته قبلت لفظ
الهداية اعتبارا بما اذا وقفوا يوم التروية وقد كتب في الحواشي شهد
قوم ان الناس وقفوا يوم التروية اعلم ان صورة هذه المسئلة مشكلة
لان هذه الشهادة لا تكون الا بان الهلال لم ير ليلة كذا وهو ليلة
يوم الثلاثين بل رئي ليلة بعده وكان شهر ذي القعدة تاما ومثل
هذه الشهادة لا تقبل لاحتمال كون ذي القعدة تسعة وعشرين ورؤية
الشهود الهلال في يوم الثلاثين لا ينافي رؤية الهلال في اليوم التاسع
والعشرين فيمكن ان يرى الحاج الهلال عشية يوم التاسع والعشرين
ويكون وقت الوقوف يوم عرفة وصورة المسئلة ان الناس وقفوا
ثم علموا بعد الوقوف انهم غلطوا في الحساب وكان الوقوف يوم التروية
فان علم هذا المعنى قبل الوقت بحيث يمكن التدارك فالامام يامر



الناس بالوقوف وان علم ذلك في وقت لا يمكن تداركه فباطلة
الاحوط وهو امكان التدارك ينبغي ان لا يعتبر هذا المعنى ويقال قدم حج
الناس ايا بنا على الدليل الثاني وهو ان جواز المقدم لا نظير له فيصح
الحج رمي في اليوم الثاني الاولى فان رمى الكل حسن وجاز الاولى وحدها
اي رمي في اليوم الثاني الجمرة الوسطى والثالثة ولم يرم الاولى فعنده القضاء
ان رمى الكل حسن وان قضى الاولى وحدها جاز نذر حجا ماشيا مشى
حتى يطوف الفرض فرجع بعد طواف الزيارة جاز له ان يركب اشترى جارية
محرمة بالاذن له ان يحللها بقص شعر او بقلم ظفر ثم يجامع وهو اولى
من ان يحلل بجماع قوله بالاذن متعلق بقوله محرمة اي احرمت باذن
المالك حتى لو احرمت بلا اذن فلا اعتبار له **كتاب النكاح** هو عقد
موضوع لملك المتعة اي حل استمتاع الرجل من المراة فالعقد ربط اجزاء
التصرف اي الايجاب والقبول شرعا لكن هنا اريد بالعقد الحاصل بالمصدر وهو
الارتباط لكن النكاح هو الايجاب والقبول مع ذلك الارتباط وانما قلنا هذا
لان الشرع يعتبر الايجاب والقبول لانهما اركان عقد النكاح لا امور
خارجية كالشرائط ونحوها وقد ذكرت في شرح التنقيح في فصل النهي
كالبيع فان الشرع يحكم بان الايجاب والقبول الموجودين حسا يرتبطان
ارتباطا حكميا فيحصل معنى شرعي يكون ملك المشتري اثرا له فذلك المعنى
هو البيع فالمراد بذلك المعنى المجموع المركب من الايجاب والقبول مع ذلك الارتباط
الشرعي لا ان البيع هو مجرد ذلك المعنى الشرعي والايجاب والقبول آلة له
كما توهم البعض لان كونهما اركانا ينافي ذلك ولا شك ان له عللا اربعا
فالعلة الفاعلية المتعاقدان والمادية الايجاب والقبول والصورية
هو الارتباط المذكور الذي يعتبر الشرع وجوده والغائية المصالح المتعلقة
بالنكاح وانما قلنا عقد موضوع لان البيع والهبة ونحوهما يثبت به ملك
المتعة لكن غير موضوع له ولهذا يصح البيع ونحوه في محل لا يحل الاستمتاع كالنكاح
النكاح هو ينعقد بايجاب وقبول لفظهما ماض كزوجت وتزوجت او ماض و

[illegible]

ومستقبل كزوجني فقال زوجت وان لم يعلما معناهما الانعقاد هو
الارتباط الشرعي المذكور والمراد بالمستقبل الامر وقوله زوجني حذف
مفعوله نحو زوجني بنتك او نفسك واعلم ان زوجني ليس في الحقيقة ايجابا
بل هو توكيل ثم قوله زوجت ايجاب وقبول فان الواحد يتولى طرفي النكاح
بخلاف البيع فاذا قال بعني هذا الشيء فقال بعت لا ينعقد البيع الا ان
يقول اشتريت فان الواحد لا يتولى طرفي البيع وذلك لان حقوق العقد
ترجع الى العاقد في باب البيع واما النكاح فحقوقه ترجع الى الزوج و
الزوجة والعاقد ان كان غيرهما فهو سفير محض وقولها دادم وپذيرفتم
بلا ميم بعد دادي وپذيرفتي اي اذا قيل للمراة خويشتن را بزني بفلان
دادي فقالت دادم ثم قيل للاخر پذيرفتي فقال پذيرفتم بحذف الميم
يصح النكاح كبيع وشراء اي لو قيل للبائع فروختي فقال فروختم وقيل
للمشتري خريدي فقال خريدم يصح البيع لا بقولها عند الشهود دادم و
شويم ويصح بلفظ نكاح وتزويج وهبة وتمليك وصدقة وبيع وشراء
لا بلفظ اجارة واعارة ووصية لفظ المختصر هذا ويصح بلفظ نكاح و
تزويج وما وضع لتمليك العين حالا هذا هو الضابط فلا يصح بلفظ الاجارة
والاعارة لانهما لم توضعا لتمليك العين ولا بلفظ الوصية لانها وضعت
لتمليك العين لا في الحال فاللفظ الذي وضع لتمليك العين اذا اطلق ويكون
القرينة دالة على ان الموضوع له غير مراد بان يكون الزوجة حرة يثبت
هذا المعنى المجازي وهو ملك المتعة فان ملك العين سبب لملك المتعة فيكون
اطلاق لفظ السبب على المسبب وعند الشافعي لا ينعقد بهذه الالفاظ والانعقاد
بلفظ الهبة مختص بالنبي عم لقوله تعالى خالصة لك ولنا قوله تعالى ان وهبت
نفسها للنبي ثم الاية مجاز والمجاز لا يختص بحضرة الرسالة وقوله تعالى خالصة
لك في عدم وجوب المهر او احللنا هذه خالصة لك اي لا يحل لاحد نكاحها
وشرط سماع كل واحد منهما لفظ الاخر وحضور حرين او حر وحرتين
خلافا للش فيهما اذ عنده لا يصح الا بشهادة الرجال مكلفين مسلمين



مسلمين سامعين معا لفظهما فلا يصح ان سمعا متفرقين كما لو نكح
بحضور واحد ثم غاب هو وحضر اخر فاعاد بالحضور وصح عند فاسقين
ومحدودين في قذف وعند اعميين وابني الزوجين وابني احدهما لكن
لا يظهر بهما ان ادعى القريب اي اذا نكح بحضور ابني الزوج فان ادعى
هو لم تقبل شهادة ابنيه له اما اذا ادعت المراة تقبل شهادتهما لها وان
نكح عند ابني الزوجة ان ادعت لا تقبل شهادتهما لها وان ادعى الزوج
تقبل لهما صح نكاح مسلم ذمية عند ذميين ولم يظهر بهما ان جحد المسلم
فان شهادة الكافر على المسلم لا تقبل وان ادعى المسلم تقبل له امر اخر ان
ينكح صغيرة فنكح عنده فرد ان حضر ابوها صح والا فلا فان الاب اذا كان
حاضرا ينتقل عبارة الوكيل الى الاب فصار كان الاب عاقد والوكيل مع
ذلك الفرد شاهدان كاب نكح بالغة عند فرد ان حضرت صح والا فلا فانها
كانت البالغة عاقدة والاب وذلك الفرد شاهدان وعبارة المختصر هذا
والوكيل شاهد ان حضر موكله كاب نكح ان حضرت موليته بالغة وحرم
على المرء اصله وفرعه واخته وبنتها وبنت اخيه وعمته وخالته وبنت زوجته
وطئت وام زوجته وان لم توطأ وزوجة اصله وفرعه لفظ المختصر
وحرم اصله وفرعه وفرع اصله القريب وصلبية اصله البعيد فالاصل القريب
الاب والام وفرعهما الاخوة والاخوات وبنات الاخوة والاخوات
وان سفلت فيحرم جميع هؤلاء والاصل البعيد الاجداد والجدات فتحرم بنات
هؤلاء الصلبية اي العمات والخالات للاب والام او للاب او للام وكذا عمات الاب
والام وعمات الجد والجدة لكن بنات هؤلاء ان لم تكن صلبية لا تحرم كبنت
العم والعمة وبنت الخال والخالة وكل هذه رضاعا هذا يشمل عمة الام
كبنت الاخت يشمل البنت الرضاعية للاخت النسبية والبنت النسبية للاخت
الرضاعية والبنت الرضاعية للاخت الرضاعية وفرع مزنيته وممسوسته
وماسته ومنظورة الى فرجها الداخل بشهوة واصلهن المس بشهوة عند
البعض ان يشتهي بقلبه ويتلذذ به وفي الح ولا يكون الا عضوا والمني

ان يقول اتمتع بك كذا مدة بكذا من المال وصورة الموقت ان يقول تزوجتك
بكذا الى شهر **باب الولي والكفو** نفذ نكاح حرة مكلفة ولو من غير كفو
بلا ولي وله الاعتراض حذار العار اي للولي الاعتراض في غير كفو وروى الحسن عن ابي
ح عدم جواز النكاح من غير كفو وعليه فتوى قاضي خان اعلم ان الحرة
العاقلة البالغة اذا زوجت نفسها فعند ابي ح وابي يوسف ينعقد وفي رواية عن
ابي يوسف لا ينعقد الا بولي وعند م ينعقد موقوفا على اجازة الولي وعند مالك
والشافعي لا ينعقد بعبارة النساء واما شرط الكفو ففي ظاهر الرواية النكاح
من غير كفو ينعقد لكن للولي الاعتراض ان شاء فسخ وان شاء اجاز وفي
رواية الحسن عن ابي حنيفة لا ينعقد ولا اجبار على بكر بالغة ولو بكرا اعلم ان ولاية
الاجبار ثابتة على الصغيرة دون البالغة وعند الشافعي الولي يجبر البكر الا
الجد ومجنونة وحكمها و[illegible] الا بموت اذن ومعه رد حين استيذانه او بعد
بلوغ الخبر بشرط تسمية الزوج لا المهر فيهما هو الصحيح الضمير في حكمها راجع الى البكر
البالغة فاذا استاذنها الولي فسكتت فكان رضاء فاذا بلغ الخبر اي كما اذا
فسكتت فهو رضا لكن بشرط تسمية الزوج حتى لو لم يذكر الزوج فسكوتها لا
يكون رضا ولا يشترط ذكر المهر ولو استاذن غير ولي اقرب فرضاها بالقول
كالثيب اي لو استاذنها الاجنبي او ولي بعيد فان رضاها لا يكون الا بالقول
كما في الثيب والزائل بكارتها بوثبة او حيض او جراحة او تعنيس او زنا بكر حكما
اي لها حكم البكر ان سكوتها رضا وقولها رددت اولى من قوله سكتت
ان قال الزوج للبكر البالغة بلغك النكاح فسكتت وقالت رددت فالقول قولها
وتقبل بينته على سكوتها ولا تحلف هي وان لم يقم البينة وعندهما تحلف
بناء على انه لا تحلف في النكاح وللولي انكاح الصغير والصغيرة ولو ثيبا وخيارها
احترازا عن قول الشافعي [illegible] ثم ان زوجهما الاب او الجد لزم وفي غيرهما فسخ
الصغير ان حين بلغا او علما بالنكاح بعده اي ان كانا عالمين بالنكاح فلهما
الفسخ عند البلوغ وان لم يكونا عالمين فلهما الفسخ حين علما بعد البلوغ
وفيه خلاف ابي يوسف فان زوجهما غير الاب او الجد قبل البلوغ لا يصح عند مالك

ثابتة على البكر دون الثيب فالبكر الصغيرة تجبر اتفاقا لا الثيب الكبيرة اتفاقا والبكر البالغة لا تجبر عندنا وتجبر عنده والثيب الصغيرة تجبر عندنا لا عنده ثم ان عندنا كل ولي له ولاية الاجبار وعند الشافعي [illegible] صح

زوجها لا يحتاج الى الزوج في زمان طويل بعد البلوغ

لما ذكرنا ان ولي المجنونة ليس الا الاب والجد وسكوت البكر رضا اي
عند البلوغ او العلم بالنكاح بعد البلوغ ولا يمتد خيارها الى اخر المجلس وان
جهلت بان لها الخيار فان البكر اذا سكتت بعد البلوغ او العلم بالنكاح بناء
على انها لم تعلم ان لها الخيار يبطل خيارها فان سكوتها رضا ولا تعذر بجهل
لان الجهل ليس عذرا في حقها بخلاف المعتقة اي اذا اعتقت الامة وقد زوج
يثبت لها الخيار وان لم تعلم ان لها الخيار فجهلها عذر لانها لا تتفرغ لتعلم
بخلاف الحرة فان طلب العلم فريضة على كل مسلم ومسلمة وبالتقصير لا تعذر فان
قيل كلامنا في البكر حال البلوغ او صح قبل البلوغ غير مكلفة بالشرائع قلنا اذا عقل
الصبي او الصبية فاما ان يجب عليهما تعلم الايمان واحكامه او وجب على وليهما
التعليم ولا ينبغي ان يترك [illegible] قال [illegible] مروا صبيانكم بالصلوة اذا بلغوا
سبعا واضربوهم اذا بلغوا عشرا وخيار الغلام والثيب لا يبطل بلا رضا صريح
او دلالة الصريح ان يقول رضيت والدلالة ان يفعل ما يدل على الرضا كالتقبيل
واللمس واعطاء الغلام المهر وقبول الثيب المهر ولا بقيامها عن المجلس وشرط
القضاء للفسخ من بلغ لا من عتقت فان الاول الزام الضرر على الزوج بخلاف
فسخ المعتقة فانه منع زيادة الملك للزوج عليها فان اعتبار الطلاق عندنا
بالنساء فاذا اعتقت صار الملك عليها ثلاث تطليقات بعد ما كان تطليقتان
فيكون الفسخ امتناعا عنه فلا يحتاج للقضاء والقاضي فان مات احدهما
قبل التفريق بلغ او لا ورثه الاخر لصحة النكاح بينهما والولي العصبة اي
المراد العصبة بنفسه اي ذكر يتصل بلا توسط انثى اما العصبة بالغير كالبنت
اذا صارت عصبة بالابن فلا ولاية لها على امها المجنونة وكذا العصبة مع الغير
كالاخت مع البنت لا ولاية لها على اختها المجنونة على ترتيب الارث والحجب
فقدم الجزء وان سفل ثم الاصل وان علا ثم جزء الاصل القريب كالاخ ثم بنيه
وان سفلوا ثم جزء الاصل البعيد كالعم وبنيه وان سفلوا ثم عم ابيه ثم
بنيه ثم عم جده ثم بنيه الاقرب فالاقرب ثم الترجيح بقوة القرابة اي
قدم الاعيان على العلات بشرط حرية وتكليف واسلام في ولد مسلم دون كافر

ثم الاخ ثم ذو الرحم الاقرب فالاقرب ثم مولى الموالاة اي من لا وارث له ولو
غيره على ان اذا جنى فارشه عليه وان مات فميراثه له ثم قاض في منشوره ذلك
اي كتب في منشوره ان له ولاية التزويج وللابعد التزويج بغيبة الاقرب بحيث لم
ينتظر الكفو الخاطب جبره منه وعليه الاكثر ومدة السفر عند جمع من المتاخرين
اعلم ان للابعد ولاية التزويج عند غيبة منقطعة وتفسيرها عند الاكثر ما ذكر
وهو قوله ما لم ينتظر اي مدة لم ينتظر الكفو الخاطب ثم عطف على قوله ما لم ينتظر
قوله ومدة السفر عند جمع من المتاخرين وولي المجنونة ابنها ولو مع ابيها
بناء على ما ذكر ان الابن مقدم في العصوبة على الاب. ويعتبر الكفاءة في
النكاح نسبا فقريش بعضهم كفو لبعض والعرب بعضهم لبعض اي العرب الذين
لم يكونوا من قريش بعضهم اكفاء لبعض اعلم ان كل من هو من اولاد نضر بن
كنانة فقريش واما اولاد من هو فوق النضر فلا وانما خص الكفاءة في
النسب بالعرب لان العجم ضيعوا انسابهم وفي العجم اسلاما فذو ابوين في الاسلام
كفو لذي اباء ومسلم بنفسه كفو لذي اب فيه ولا ذو اب فيه لذي ابوين
فيه وحرية فليس عبد او معتق كفوا لحرة اصلية ولا معتق ابوه كفوا لذي
ابوين حرين وديانة فليس فاسق كفوا لبنت صالح وان لم تكن هي صالحة
اختيار الفضلي وعند بعض المشايخ الفاسق اذا لم يعلن يكون كفوا
لبنت الرجل الصالح ومالا فالعاجز عن المهر المعجل والنفقة ليس كفوا للفقيرة
انما قال للفقيرة لئلا يتوهم ان الفقير يكون كفوا للفقيرة وكذا
للغنية بالطريق الاولى لان العجز عن اداء المهر والنفقة الواجبين
متحقق مع زيادة التعيير والقادر عليهما كفو لذات اموال عظيمة هو
الصحيح لان المال غاد ورائح فلا يعتبر بعده الا ان يكون بحيث لا يقدر
على اداء الواجب هو المهر والنفقة وحرفة فحائك او حجام او كناس او
دباغ ليس كفوا لعطار او بزاز او صراف ويفتى ان نكحت باقل من
مهرها اي مهر مثلها فللولي الاعتراض حتى يتم او يفرق ولو زوجها
فضولي او فضوليان على الاجازة اي يجوز ان يكون من جانب الزوج

٥٥

فضولي ومن جانب المراة فضولي فيتوقف على اجازتهما ويتولى طرفي
النكاح واحد ليس بفضولي من جانب اي يتولى واحد الايجاب والقبول لا
يشترط ان يتكلم بهما فان الواحد اذا كان وكيلا منهما فقال زوجتها اياه
كان كافيا وهو على اقسام اما ان يكون اصيلا ووليا كابن العم تزوج
بنت عمه الصغيرة او اصيلا ووكيلا كما اذا وكلت رجلا ان يزوجها من
نفسه او وليا من الجانبين او وكيلا من الجانبين او وليا من جانب ووكيلا
من جانب ولا يجوز ان يكون فضوليا كما اذا كان اصيلا وفضوليا او
وليا من جانب وفضوليا من جانب او فضوليا من الجانبين وصح
نكاح امة زوجها من امر بنكاح امراة لامره اي وكل ان يزوجه امراة
فزوجه امة صح ونكاح الاب والجد الصغير والصغيرة بغبن فاحش او من
غير كفو لا لغيرهما اتفاقا وجواز نكاحهما للاب والجد بالغبن او من غير
كفو مذهب ابي حنيفة خلافا لهما اي لو فعل الاب او الجد عند عدم الاب لا يكون
للصغير والصغيرة حق الفسخ بعد البلوغ وان فعل غيرهما فلهما ان يفسخا
بعد البلوغ ولا نكاح واحدة من اثنين زوجهما المامور بواحدة لامره
اي امر اخر ان يزوجه امراة فزوجه امراتين بعقد واحد لا يصح كل
واحد منهما اما اذا زوج بعقدين فالاول صحيح دون الثاني

## باب المهر

اقله عشرة دراهم [illegible] صح
مهرا ويجب العشرة ان سمى دونها وان سمى غيره اي غير دون عشرة دراهم
وهو اما العشرة او ما فوقها فالمسمى عند الوطء او موت احدهما ونصفه
بطلاق قبل وطء وخلوة صحت الخلوة الصحيحة وسيجيء تفسيرها فان
قلت لم لم يكتف بقبل خلوة صحت فانه اذا كان قبل الخلوة كان قبل
الوطء قلت لانه قد يمكن ان يكون قبل الخلوة الصحيحة ولا يكون قبل
الوطء بان وطئ بلا خلوة صحيحة نحو ان وطئ مع وجود المانع الشرعي
كصوم رمضان ونحوه وصح نكاح بلا ذكر مهر ومع نفيه وبخمر او خنزير وبهذا
الدن من الخل فهو خمر وبهذا العبد فهو حر وبثوب وبدابة لم يبين جنسها

وبتعليم القران وبخدمة الزوج الحر لها سنة انما قيد بالحر لانه لو كان
عبدا يجب الخدمة وسيجيء وفي تزويج بنته منه على تزويج بنته او اخته منه
معاوضة بالعقدين اي صح النكاح في صورة تزويج منه وقوله معاوضة
يمكن ان يكون تمييزا او حالا عن التزويج اي حال كون التزويج معوضا
لهذا العقد بذلك العقد ولذلك العقد بهذا ولزم مهر مثلها في الجميع عند
وطئ او موت اكتفى بذكر الوطئ ولم يذكر الخلوة لانه اراد الوطئ حقيقة
او دلالة فالخلوة دلالة الوطئ اقامة للداعي مقام المدعو وقوله
او موت اي موت الزوج او الزوجة وعبارة المختصر هذا وصح النكاح بلا
ذكر مهر ومع نفيه وبشيء غير مال متقوم وبمجهول جنسه ويجب مهر المثل كما مر
او صفته فالوسط او قيمته اي صح النكاح بمجهول صفته يجب الوسط او قيمته
ومتعة لا تزيد على نصفه ولا تنقص عن خمسة اي لا تزيد على نصف مهر المثل
ولا تنقص عن خمسة دراهم وتعتبر بحالهما في الصحيح لقوله تعالى وعلى الموسع
قدره وعلى المقتر قدره الاية وعند الكرخي تعتبر بحالها وهي درع وخمار
وملحفة لطلاق قبل وطئ وخلوة اي لزم في الصورة المذكورة وهي قوله
بلا ذكر المهر الى اخره وبخدمة الزوج العبد لها يجب خدمته في النكاح
وللمفوضة ما فرض لها ان وطئت او مات احدهما والمتعة ان طلقت قبل الوطئ
المفوضة التي نكحت بلا ذكر مهر او على ان لا مهر لها ثم ان تراضيا على مقدار
فلها ذلك المفروض ان وطئها او مات احدهما والمتعة ان طلقها قبل الوطئ وعند
ابي يوسف لها نصف المفروض وما زيد على المهر يجب ويسقط بالطلاق
قبل الوطئ وصح حطها عنه اي حط المراة عن الزوج ولم يذكر مفعول الحط
ليدل على العموم كانه قال فلان يعطي ويمنع فيدل على حط كل المهر وبعضه
والزيادة في صورة زاد على المهر وخلوة بلا مانع وطئ حسا او شرعا
او طبعا كمرض يمنع الوطئ هذا نظير المانع الحسي وصوم رمضان واحرام
بفرض او نفل هذا نظير المانع الشرعي وحيض ونفاس هذا نظير للمانع الطبعي
ولا يبعد ان يكون المنع الشرعي موجودا فيهما قوله تاكده اي تاكد المهر خلوة



خلوة مبتدا وتوكده خبره واعلم ان المراد بالخلوة اجتماعهما بحيث لا يكون معهما
عاقل في مكان لا يطلع عليهما احد بغير اذنهما او لا يطلع عليهما احد لظلمة
ويكون الزوج عالما بانها امراته كخلوة مجبوب وعنين او خصي او صائم
قضاء في الاصح ونذر في رواية ومع احدهما التحية المتقدمة لا والصلوة
كالصوم فرضا ونفلا اي لا يكون الخلوة صحيحة مع الصلوة المفروضة كما
في الصوم المفروض ويكون صحيحة مع صلوة النفل كما في صوم النفل والعدة
تجب في الكل احتياطا اي في جميع ما ذكرنا من اقسام الخلوة سواء وجد فيه
المانع كالمرض ونحوه او لم يوجد وتجب المتعة لمطلقة لم توطا ولم يسم
لها مهر وتستحب لمن سواها الا لمن سمي لها مهر وطلقت قبل وطئ المطلقة
اربع مطلقة لم توطا ولم يسم لها مهر تجب لها المتعة ومطلقة لم توطا وقد
سمي لها مهر فهي التي لم تستحب لها المتعة ومطلقة قد وطئت ولم يسم لها مهر
ومطلقة قد وطئت وسمي لها مهر فهاتان تستحب لهما المتعة فالحاصل انه اذا
وطئها تستحب لها المتعة سواء سمي لها مهر او لا لانه اوحشها بالطلاق
بعد ما سلمت اليه المعقود عليه وهو البضع فتستحب ان يعطيها شيئا زايدا على
الواجب وهو المسمى في صورة التسمية ومهر المثل في صورة عدم التسمية
وان لم يطاها فان في صورة التسمية تاخذ نصف المسمى الا ان من غير تسليم
البضع ولا يستحب لها شيء اخر وفي صورة عدم التسمية تجب المتعة لانها لم
تاخذ شيئا وابتغاء البضع لا ينفك عن المال وان قبضت الف المهر ووهبته
له وطلقت قبل وطئ رجع بنصفه لانها قبضت تمام المهر ولم يجب الا النصف
فترد النصف والالف الذي وهبته لم يتعين انه الف المهر لان الدراهم
والدنانير لا يتعينان في العقود والفسوخ وان لم تقبضه او قبضت بعضه
ثم وهبت الكل او ما بقي او وهبت عرض المهر قبل قبضه او بعده لا اي
لا يرجع عليها بشيء وصورة المسائل انها ان لم تقبض شيئا ثم وهبت الكل
او حطت عن ذمة الزوج ثم طلقها قبل الوطئ فلا شيء عليها لان حكم الطلاق
قبل الدخول ان يسلم له نصف المهر وقد حصل بلا زيادة والمراة لم تاخذ

ای لو رجع الزوج علیها فی هذه الفروع

شيئا لرده اليه بخلاف المسألة الأولى وهي التي قبضت الفا ثم وهبته له
وطلقت قبل وطء وان قبضت نصف المهر ثم وهبت الكل له او وهبت
الباقي ثم طلقها قبل الوطء فانه لا شيء عليها لما ذكرنا ولو كان المهر عرضا
فقبضت ثم وهبت له او لم تقبضه فحطته عن ذمته ثم طلقها قبل الوطء فلا
شيء عليها اما في صورة عدم القبض فلما مر واما في صورة القبض فكذلك لانها
وهبت العرض له فانتقض قبض المهر لان العروض متعينة بخلاف المسألة الاولى
فان الدراهم غير متعينة وان نكح بالف على ان لا يخرجها او لا يتزوج عليها
او بالف ان اقام بها وبالفين ان اخرجها فان وفى اي فيما نكحها على ان
لا يخرجها او لا يتزوج عليها واقام اي فيما نكحها بالف ان اقام وبالفين ان
اخرجها فلها الالف والا فمهر مثلها هذا عند ابي حنيفة فعنده الشرط الاول
صحيح دون الثاني وعندهما الشرطان صحيحان وعند زفر كلاهما فاسد
لكن في الثانية لا يزاد على الفين ولا ينقص عن الف المراد بالثانية المسألة
الثانية وهي قوله وبالف ان اقام بها وبالفين ان اخرجها فانه ان
اخرجها يجب مهر المثل لكن اذا كان مهر المثل اكثر من الفين لا يجب الزيادة
فان كان اقل من الف يجب الالف ولا ينقص منه شيء لاتفاقهما على ان
المهر لا يزيد على الفين ولا ينقص عن الف وان نكحها بهذا او بهذا اشار الى
مهر مثلها ان كان بينهما والاخس لو دونه والاعلى لو فوقه اي ان
نكحها بهذا العبد او بذلك واحدهما اكثر قيمة من الآخر يجب مهر المثل ان
كان بين قيمتي العبدين ويجب العبد الاقل قيمة اذا كان مهر المثل
دون قيمة هذا العبد ويجب العبد الاكثر قيمة اذا كان مهر المثل فوق
قيمته ثم انه اذا كان مهر المثل مساويا لقيمة احدهما يجب هذا العبد
ولو طلقت قبل وطء فنصف الاخس اجماعا فان نكح بهذين العبدين
واحدهما حر فلها العبد فقط ان ساوى عشرة والا فمهر مثلها وان شرط
البكارة فوجدها ثيبا لزمه الكل وصح امهار فرس وثوب هروي وبالغ
في وصفه او لا ومكيل موزون بين جنسه لا صفته ويجب الاوسط او

او قيمته فان بين جنس المكيل او الموزون ووصفه فذاك ولا يجب شيء بلا ذكر
خلا وان وطئ في نكاح فاسد فمهر المثل لا يزاد على المسمى اي ان كان مهر المثل مساويا
للمسمى او اقل فمهر المثل واجب وان كان اكثر لا تجب الزيادة ويثبت النسب
ومدته من وقت دخوله عند محمد وبه يفتى اي اذا كان من وقت الدخول
الى وقت الوضع ستة اشهر يثبت النسب وان كان اقل لا وعند ابي حنيفة
وابي يوسف يعتبر من وقت النكاح كما في النكاح الصحيح ومهر مثلها مهر مثلها
من قوم ابيها وقت العقد اي يثبت مهر مثلها ثم بينه بقوله مهر مثلها مراد
بالاول المعنى المصطلح شرعا وبالثاني المعنى اللغوي اي مهر امرأة مماثلة
لها وهي من قوم ابيها ثم ما به المماثلة بقوله سنا وجمالا ومالا وعقلا
ودينا وبلدا وعصرا وبكارة وثيابة فان لم يوجد منهم فمن الاجانب
لا امها وخالتها الا اذا كانتا من قوم ابيها اي كانت امها بنت
عم ابيها وصح ضمان وليها مهرها ولو صغيرة وتطالب ايا شاءت والولي اذا
رجع على الزوج ان ضمن بامره والا فلا وانما قال ولو صغيرة لانها
اذا كانت صغيرة فمطالب المهر ليس الا وليها فتوهم انه لا يجوز الضمان
لانه باعتبار الضمان يكون مطالبا فيكون الشخص الواحد مطالبا ومطالبا
لكن لا اعتبار لهذا الوهم لان حقوق العقد صارت راجعة الى الاصيل و
الولي سفير معبر بخلاف البيع فانه اذا باع الاب مال الصغير لا يجوز ان
يضمن الثمن لان الحقوق راجعة الى العاقد ولها منعه من الوطء والسفر
بها والنفقة لو منعت اي لها النفقة على تقدير المنع ولو بعد وطء او
خلوة برضاها احتراز عن قولهما فانه اذا وطئها او خلا بها مرة برضاها
لا يبقى لها حق المنع لانها سلمت اليه المعقود عليه فلا يكون لها حق
الاسترداد وله ان كل وطئة معقودة عليها فتسليم البعض لا يوجب
تسليم الباقي قبل اخذ ما بين تعجيله كلا او بعضا الظرف وهو قبل متعلق
بقوله ولها منعه ثم عطف على قوله ما بين تعجيله قوله او قدر ما يعجل
لمثلها من مثل مهرها عرفا غير مقدر بالربع والخمس ان لم يبين لفظ

المختصر هذا والمعجل والموجل ان بينا فذاك والا فالمتعارف والسفر ونحوه
للحاجة وزيارة اهلها بلا اذنه قبل قبضه اي ولها السفر الى اخره
قبل قبض المعجل لا بعده ولا لها المنع لقبض الكل في المختار اي ان لم يبين
المعجل والموجل لا يكون لها ولاية منع النفس لاخذ كل المهر فهذا الحكم
قد فهم مما تقدم فانه قال وقدر ما يعجل الى قوله ان لم يبين فتقييد ولاية
المنع بقدر المعجل يدل بطريق المفهوم على ان ليس لها المنع لقبض الزائد
على هذا ولا خلاف فيه لان التخصيص بالذكر في الروايات يدل على نفي الحكم عما
عداه ولكن اراد التصريح بهذا ليدل على انه تخلف فيه المختار هذا لان
المتاخرين اختاروا هذا بناء على المتعارف وان كان اصل المذهب ان
لها ولاية المنع لاخذ كل المهر اذا لم يبين مقدار المعجل والموجل لان المهر
عوض البضع فما لم تقبض كل العوض لا يجب عليها تسليم البضع ولا لو اجل كله
فاذا ان اجل الكل فقط سقط حقها فلا يكون لها منع النفس لاخذه ولا
السفر بها بعد اداه في ظاهر الرواية اي اداء ما بين تعجيله او قدر ما
يعجل لمثلها في ظاهر الرواية وقيل لا وبه افتى ابو الليث والذ ذلك [illegible]
مدة [illegible] فيما دون مدة السفر وان اختلفا في المهر ففي اصله
يجب مهر المثل اجماعا ان اختلفا فقال احدهما لم يسم مهر وقال الاخر
قد سمي فان اقام البينة لا شك في قبولها وان لم يقم فعندهما يحلف فان
نكل يثبت دعوى التسمية وان حلف يجب مهر المثل واما عند ابي ح ففي
ان لا يحلف لانه لا يحلف في النكاح عنده فيجب مهر المثل وفي قدره حال
قيام النكاح القول لمن شهد له مهر المثل مع يمينه اي اذا كان مهر المثل
مساويا لما يدعيه الزوج او اقل منه فالقول له مع اليمين وان كان
مساويا لما تدعيه المراة او اكثر منه فالقول لها مع اليمين واي اقام
بينة قبلت شهد مهر المثل له او لها وذلك لان المراة
تدعي الزيادة فان اقامت بينة قبلت وان اقام الزوج وحده
قبلت ايضا لان البينة تقبل لدفع اليمين كما اذا اقام المودع بينة على

على رد الوديعة الى المالك تقبل وان اقاما بينة فالتي تشهد له وبينتها ان
شهد لها لان البينات شرعت لاثبات ما هو خلاف الظاهر واليمين شرعت
للابقاء على الاصل قال النبي عم البينة على المدعي واليمين على من انكر
والاصل في النكاح ان يكون بمهر المثل فالذي يدعي خلاف ذلك فبينته اولى
وان كان بينهما تحالفا اي ان كان مهر المثل بين ما يدعي الزوج و
المراة ولا بينة لاحدهما تحالفا فان حلفا او اقاما قضي به اي بمهر المثل
فان حلفا قضي بمهر المثل وكذا ان اقام كل واحد منهما البينة وان اقام
احدهما فقط تقبل بينته ولم يذكر هذا القسم لظهوره هذا الذي ذكرنا
هو في حال قيام النكاح فاما ان بين الاختلاف بعد وقوع الطلاق
فقال وفي الطلاق قبل الوطي حكم متعة المثل اي اذا كان متعة المثل
مساوية لنصف ما يدعيه الرجل او اقل منه فالقول له وان كانت مساوية
لنصف ما تدعيه المراة او اكثر منه فالقول لها واي اقامت بينة قبلت
وان اقاما فبينتها ان شهدت له وبينته ان شهدت لها وان كانت بينهما
تحالفا فان حلفا يجب متعة المثل وموت احدهما كحيوتهما في الحكم وبعد
موتهما ففي القدر القول لورثته وفي اصله لم يقض بشيء للمنكر وقالا قضي
بمهر المثل وبه يفتى وان بعث اليها شيئا فقالت هو هدية وقال هو من المهر فالقول
له الا فيما يهيأ للاكل كالخبز خلافا لمحمد [illegible] فان نكح ذمي ذمية او حربي
حربية ثم [illegible] في دار الحرب بميتة او بلا مهر وذا جاز عندهم او كان
ان كان النكاح بلا مهر يجوز عندهم فلا يجب شيء وانما قال هذا لانه
ان لم يجز هذا في دينهم او يجب المهر عندهم لا يكون حكم المسلة عدم وجوب
المهر فوطئت او طلقت قبله او مات فلا مهر لها وان نكحها بخمر او خنزير عين
ثم اسلما او اسلم احدهما فلها ذلك وفي غير عين قيمة الخمر فيها ومهر المثل
في الخنزير لان الخمر عندهم مثل الخل عندنا والخنزير عندهم كالشاة فلو كان القيمة
يكون اعراضا عن الخمر وانما الخنزير من ذوات القيم عندهم كالشاة
عندنا فاخذ القيمة لا يكون اعراضا عنه فيجب مهر المثل اعراضا عن

عن تحرير باب نكاح الرقيق والكافر نكاح القن والمكاتب والمدبر
والامة وام الولد بلا اذن السيد موقوف ان اجاز نفذ وان رد
بطل فان نكحوا بالاذن فالمهر عليهم ويباع القن فيه لا المكاتب
والمدبر بل يسعيان وقوله طلقها رجعية اجازة لا طلقها او فارقها
اي اذا تزوج عبد بغير اذن مولاه فقال المولى طلقها رجعية فهو اجازة
لان الطلاق الرجعي يقتضي سبق النكاح بخلاف طلقها اذ يمكن ان يكون المراد
تركها وهذا المعنى اليق بالعبد المتمرد واما فارقها فهو اظهر في هذا المعنى
واذنه لعبده بالنكاح يعم جائزه وفاسده فيباع العبد بمهر من نكحها
فاسدا بعد اذنه فوطئها ولو نكحها ثانيا او اخرى بعدها صحيحا وقف
على الاجازة اي لو نكحها نكاحا صحيحا ثانيا او نكح امراة اخرى بعد تلك
المراة نكاحا صحيحا يوقف على الاجازة لان الاجازة قد انتهت بذلك
النكاح الفاسد ولو زوج عبدا مديونا لرجل وساوت غرماءه في مهر مثلها
اي ساوت المراة غرماءه في مقدار مهر المثل اي ان بيع يقسم ثمنه بين
المراة والغرماء بالحصة فتاخذ حصة مهرها ان كان المهر المسمى اقل
من مهر المثل او مساويا اما ان كان زائدا فلا تاخذ حصته ما زاد
ومن زوج امته تخدمه ويطؤها الزوج ان ظفر فلا تجب التبوئة لكن لا
نفقة ولا سكنى الا بها اي لا يجب على الزوج نفقتها وسكناها الا بالتبوئة
وهي ان يخلي بينها وبينه اي بين الزوج والمراة في منزله ولا يستخدم
المولى فان بوأها ثم رجع صح اي الرجوع وسقطت اي النفقة
عن الزوج برجوع المولى عن التبوئة ولو خدمته بلا استخدامه لا اي
ان خدمت بلا استخدامه مع وجود التبوئة لا يسقط النفقة عن الزوج
والتبوئة مصدر بوأته منزلا وبوأت له اذا هيأت له منزلا والمولى
وان لم يهيئ المنزل فالتبوئة تسند اليه باعتبار انه يمكن الزوج
ذلك وله انكاح عبده وامته كرها اي تزويج كل واحد بلا رضاه
… قتلت نفسها قبل الوطئ المهر لا المولى امته قتلها قبله اي قبل الوطئ



الوطئ لانه عجل بالقتل اخذ المهر فيجازى بالحرمان اما في القتل الاول
فالقاتل لا تاخذ شيئا فكمل المهر بالموت وانما قال قبل الوطئ لان بعد
الوطئ المهر واجب في الصورتين وزوج الامة يعزل باذن سيدها فان
العزل منع عن حدوث الولد وهو كما يخل بحقها يخل بحق سيدها ومكاتبة عتقت
تحت حر او عبد فان كانت تحت العبد فلها الخيار اتفاقا دفعا للعار وهو
ان يكون الحرة فراشا للعبد وان كانت تحت الحر ففيه خلاف الشافعي وهو
بناء على مسالة اعتبار الطلاق فانه عندنا بالنساء فلها الخيار دفعا لزيادة
الملك عليها وعنده بالرجال فلم توجد علة الفسخ وهو العار او زيادة الملك
امة نكحت بلا اذن فعتقت نفذ ولم تخير لانها قد رضيت وما سمي للسيد ان
زاد على مهر مثلها او وطئت فعتقت وان عتقت اولا فلها ومن وطئ
امة ابنه فولدت فادعاه ثبت نسبه وصارت ام ولده ووجبت قيمتها لا
… قوله عم انت ومالك لابيك اوجب ولاية تملك الاب مال الابن عند الحاجة
فقبل الوطئ تقدير بحكم لئلا يكون الوطئ حراما فيجب قيمتها على الاب لا مهرها
لانه وطئ مملوكته ولا قيمة ولدها لانه ولد منه ملكه والجد كالاب
بعد موته فيه اي بعد موت الاب في الحكم المذكور لا قبله اي لا قبل موت الاب
وان نكحها صح اي ان نكح امة الابن صح ولم تصر ام ولده وتجب مهرها
لا قيمتها وولدها حر بقرابته اي بقرابة الابن فان الامة ملك الابن
فيتبعها الولد فيعتق على اخيه وفسد نكاح حرة قالت لسيد زوجها اعتقه
عني بالف ففعل اي حرة تحت عبد قالت لسيد زوجها اعتقه عني بالف
ففعل صح الامر ويعتق الزوج على امراته ويفسد النكاح خلافا لزفر فانه
لا يعتق على المراة عنده لعدم الملك ونحن نقول بالاقتضاء يثبت الملك
فصار كما لو قالت بعه مني بكذا ثم اعتقه عني وقال المولى اعتقت صار كما
لو قال بعته منك ثم اعتقته عنك فلما ثبت الملك اقتضاء فسد النكاح ويرد
عليه ان غاية ما في الباب انه صار كقوله بع عبدك مني بالف وقال الاخر بعت
لا ينعقد البيع لان الواحد لا يتولى طرفي البيع بخلاف النكاح وايضا الملك

الذي يثبت بطريق الاقتضاء ملك ضروري فيثبت بقدر الضرورة والضرورة
في ثبوته في حق النكاح حتى يفيد النكاح والجواب من الاول ان البيع لما ثبت
بالاقتضاء مستغن عن القبول فانه قد عرف في اصول الفقه ان المقتضى ليس
كالملفوظ بل هو امر ضروري فيسقط من الاركان والشروط ما يحتمل السقوط
وعن الثاني ان الثابت بالاقتضاء وان كان ضروريا يثبت به لوازمه
التي لا يحتمل السقوط كما سياتي في مسئلة الهبة ان الهبة لاقتضائية القبض
لا بد لها من القبض فحينئذ ان ملك النكاح من لوازم ثبوت ملك اليمين بحيث
لا ينفك عنه والولاء لها لانه عتق عليها ويقع عن كفارتها لو نوت به
اي لو نوت بهذا الاعتاق الاعتاق عن الكفارة يقع عن الكفارة و
ان قالت ذلك اي قالت اعتقه عني ولم تسم مالا بلا بدل لم يفسد والولاء له
اي للسيد وهذا عند ابي حنيفة رح وكذا عند محمد رح واما عند ابي يوسف رح هذا
والاول سواء فيثبت الملك هنا بطريق الهبة ويستغني الهبة عن القبض
وهو شرط كما يستغني البيع عن القبول وهو ركن فيفتقر القبول ركن يحتمل
السقوط كما في التعاطي اما القبض فلا يحتمل السقوط في الهبة بحال فان
اسلم المتزوجان بلا شهود او في عدة كافر معتقدين ذلك اقرا عليه
وان اسلم الزوجان المحرمان فرق بينهما والطفل مسلم ان كان احد
ابويه مسلما او اسلم احدهما وكتابي ان كان بين مجوسي وكتابي لان
الطفل يتبع خير الابوين دينا وفي اسلام زوج المجوسية او امراة الكافر
اي سواء كان مجوسيا او كتابيا يعرض الاسلام على الآخر فان اسلم
فهي له والا فرق وهو اي التفريق طلاق لو ابى لا لو ابت لان الطلاق
لا يكون من النساء ولها المهر هنا اي في ابائها الا الموطوءة
صورة اباء الزوج فان كانت موطوءة فكل المهر وان لم تكن فنصفه
لان التفريق هنا طلاق قبل الدخول ولو كان ذلك في دارهم اي اسلام
زوج المجوسية او امراة الكافر لم تبن حتى تحيض ثلثا قبل اسلام الآخر
ولو اسلم زوج الكتابية فهي له وتبان بتباين الدارين لا بالسبي

وبه اعتبار



فلو خرج احدهما الينا مسلما او خرج ذميا بانت وان سبيا معا لا ومن
هاجرت الينا بانت بلا عدة الا الحامل وارتداد كل منهما فسخ عاجل ثم
للموطوءة كل مهرها ولغيرها نصفه لو ارتد ولا شيء لو ارتدت وبقي النكاح
ان ارتدا معا ثم اسلما معا وفسد ان اسلم احدهما قبل الآخر **باب القسم**
يجب العدل فيه والبكر والثيب والجديدة والعتيقة والمسلمة والكتابية
سواء وللامة والمكاتبة وام الولد والمدبرة نصف الحرة ولا قسم في
السفر فيسافر بمن شاء والقرعة اولى فان تركت قسمها لضرتها صح و
ان رجعت جاز **كتاب الرضاع** تثبت الرضاع بمصه في حولين و
نصف لا بعده ابوية المرضعة للرضيع وابوة زوج مرضعة لبنها منه له
اي للرضيع فالحولان ونصف قول ابي حنيفة واما عندهما فمدته حولان
فيحرم منه ما يحرم من النسب الا ام اخته واخيه فان ام الاخت والاخ
من النسب الام او موطوءة الاب وكل منهما حرام ولا كذلك من الرضاع
وهي شاملة لثلث صور الام رضاعا للاخت او الاخ نسبا والام نسبا
للاخت او الاخ رضاعا والام رضاعا للاخت والاخ رضاعا فان
قيل قوله الا ام اخته ان اريد بالام الام رضاعا وبالاخت الاخت
رضاعا لا يشمل ما اذا كانت احديهما فقط بطريق الرضاع وان اريد
بالام الام نسبا وبالاخت الاخت رضاعا او بالعكس لا يشمل الصورتين
الاخريين قلنا المراد ما اذا كانت احديهما بطريق الرضاع اعم من
ان يكون احديهما فقط او كل منهما واخت ابنه اي اخت الابن من
النسب اما ابنت واما ربيبة قد وطئت امها ولا كذلك من الرضاع وجدة
ابنه وجدة الابن نسبا ام موطوءته ولا كذلك من الرضاع وام عمه و
عمته وام خاله وخالته اعلم ان ام هؤلاء موطوءة الجد الصحيح او الجد
الفاسد ولا كذلك من الرضاع ولا تنس الصور الثلث في جميع ما ذكر
للرجل اي هذه النساء المذكورة لا تحرم للرجل اذا كانت من الرضاع
واخا ابن المراة لها رضاعا اي لا يحرم اخو ابن المراة لها اذا

كانت من الرضاع واعلم ان هذا مكرر لانه ذكر ام الاخ ولما كانت المراة
ام اخ رجل كان الرجل اخا ابن تلك المراة وعبارة المختصر كانت كذلك فيحرم
منه ما يحرم من النسب الا ام اولاد اصوله واخت ابنه وجدة ولده واولاد
الاصول الاخ والاخت والعم والعمة والخال والخالة فام هؤلاء تحرم من
النسب لا من الرضاع ثم غيرت العبارة الى هذا يحرمان مع فروعهما عليه
كالنسب وفروعهما والزوجان عليهما اي تحرم المرضعة وزوجها على الرضيع
ويحرم فروعهما على الرضيع كحرمة النسب ويحرم فروع الرضيع على المرضعة
وزوجها وتحرم زوج الرضيع على المرضعة وزوجها اي الرضيع ان كان
ذكرا تحرم زوجته على زوج مرضعته وان كان الرضيع انثى يحرم زوجها
على مرضعتها وضابطة هذا البيت الفارسي از جانب شير ده همه خويش
شوند واز جانب شيرخوره زوجان وفروع وتحل اخت اخيه رضاعا
كما تحل نسبا كاخ من الاب له اخت من امه تحل لاخيه من ابيه ورضيعا شاة
كاخ واخت لا شاربا لبن شاة وحكم خلط لبنها بماء او دواء او لبن
اخرى او شاة بالغلبة وبطعام الحل اي حكم خلط لبنها بطعام الحل كحرمة
لبن رجل اي اذا انزل للرجل لبن فشرب به صبي لا يتعلق به حرمة الرضاع
واحتقان صبي بلبنها وحرم بلبن البكر والميتة وان ارضعت ضرتها
رضيعة حرمتا اي اذا ارضعت امراة ضرتها حال كون الضرة رضيعة
حرمتا على الزوج ولا مهر للكبيرة ان لم توطأ وللرضيعة نصفه و
رجع به على المرضعة ان قصدت الفساد والا فلا وحجته رجلان او رجل
وامرأتان

## كتاب الطلاق

احسنه طلقة فقط في طهر لا وطء فيه
وحسنه وهو السنة طلقة لغير الموطوءة ولو في حيض وللموطوءة تفريق
الثلث في اطهار لا وطء فيها فيمن تحيض والاشهر في الايسة والصغيرة
والحامل فقوله والاشهر عطف على اطهار وحل طلاقهن عقيب الوطء وبدعيه
ثلاث او ثنتان بمرة او مرتين في طهر لا رجعة فيه او واحدة في طهر
وطئت فيه او حيض موطوءة وتجب رجعتها في الاصح وعند بعض مشايخ

بخارى تستحب واعلم ان الطلاق ابغض المباحات فلا بد ان يكون لعلة الضرورة
فاحسنه الواحدة في طهر لا وطء فيه اما الواحدة فلانها اقل واما الطهر
فلانه ان كان في الحيض يمكن ان يكون لنفرة الطبع لا لاجل المصلحة واما
عدم الوطء فلئلا يكون شبهة العلوق فاذا طهرت طلقها ان شاء وان
قال لموطوءته انت طالق ثلثا للسنة بلا نية يقع عند كل طهر طلقة الا ان
الطلاق الحق هذا وان نوى الكل الساعة صحت ارادته في الثلث حتى يقع
الثلث في الحال خلافا لزفر لانه بدعي وهو ضد السنة وعندنا الثلث
دفعة سني الوقوع او وقوعها منه بسبب السنة وعند الروافض لا يقع تمسكا
لقوله تعالى الطلاق مرتان فامساك بمعروف او تسريح باحسان الاية فالثلث
لا يقع الا بثلث مرات ويقع طلاق كل زوج عاقل بالغ حرا او عبد طائع
او مكره ولو سكران او اخرس باشارة المعهودة اي ولو كان الزوج كذلك
خلافا للشافعي لا طلاق صبي ومجنون ونائم وسيد على زوجة عبده وطلاق
الحرة والامة ثلاثة واثنان اي طلاق الحرة ثلاثة وطلاق الامة اثنتان
ولو زوجها خلافها فان اعتبار الطلاق عندنا بالنساء وعند ش
بالرجال واذا كان زوج الامة حرا فالطلاق عندنا اثنتان وعنده ثلاثة
واذا كان زوج الحرة عبدا فالطلاق عندنا ثلاثة وعنده اثنتان

## باب ايقاع الطلاق

صريحه ما استعمل فيه دون غيره مثل انت طالق ومطلقة و
طلقتك وتقع بها واحدة رجعية وان نوى ضدها اي غير الواحدة
الرجعية وهو الواحدة البائنة او اكثر من الواحد ولفظ المختصر وتقع
بها الرجعية ابدا اي سواء لم ينو او نوى واحدة رجعية او بائنة او اكثر
من واحدة او لم ينو شيئا وفي انت الطلاق او انت طالق الطلاق او
انت طالق طلاقا يقع واحدة رجعية ان لم ينو شيئا او نوى واحدة
او ثنتين وان نوى ثلاثا فثلث هذا في الحرة واما في الامة فثنتان
بمنزلة الثلث في الحرة وقد ذكرنا في اصول الفقه ان لفظ المصدر واحد
لا يدل على العدد فالثلث واحد اعتبارا من حيث انه مجموع فصحت نيته وان

لم ينو دفع الواحد الحقيقي اما الاثنان في الحرة فعدد محض لا دلالة للفظ
المفرد عليه وباضافة الطلاق الى الكل او الى ما يعبر به عن الكل كانت طالق
او راسك او رقبتك او عنقك او روحك او بدنك او فرجك او جسدك او وجهك
او الى جزء شايع كنصفك او ثلثك يقع والى يدها او رجلها لا وكذا الظهر
والبطن هو الاظهر لانه لا يعبر بها عن الكل وعند البعض يقع وبنصف
طلقة او ثلثها ومن واحدة الى ثنتين او ما بين واحدة الى ثنتين واحدة
فقوله واحدة مبتدا خبره بنصف طلقة وفي من واحدة الى ثلث او ما بين
واحدة الى ثلث ثنتان وبثلاثة انصاف طلقتين ثلث وثلاثة انصاف
طلقة طلقتان وقيل ثلث وجه الاول ان ثلاثة انصاف طلقة يكون طلقة
ونصفا فتكامل النصف فحصل طلقتان ووجه الثاني ان كل نصف يتكامل فحصل
ثلث وفي انت طالق واحدة في ثنتين واحدة نوى الضرب او لا قالوا
لان عمل الضرب في تكثير الاجزاء لا في زيادة المضروب وان نوى واحدة
وثنتين فثلث وفي غير الموطوءة واحدة مثل واحدة وثنتين اي
اذا قال لغير الموطوءة انت طالق واحدة في ثنتين ونوى واحدة
وثنتين يقع واحدة كما اذا قال لغير الموطوءة انت طالق واحدة وثنتين
يقع واحدة وان نوى مع ثنتين فثلث وفي ثنتين في ثنتين ونوى
الضرب ثنتان وفي من هنا الى الشام واحدة رجعية ويتنجز الطلاق
بمكة او في مكة او في الدار اي اذا قال انت طالق بمكة او في مكة فهو
تنجيز وعلق في اذا دخلت مكة او في دخولك الدار ويقع عند الفجر في
انت طالق غدا او في غد وصح نية العصر في الثاني فقط فانه اذا قال انت
طالق غدا يقتضي ان يكون موصوفة بالطلاق في كل الغد فيقع عند الفجر
ولا يصح نية العصر كما اذا قال صمت السنة يدل على انه صام كلها بخلاف صمت
في السنة وفي قوله انت طالق في غد يقتضي وقوع الطلاق في جزء من الغد
وليس جزء منه اولى من جزء الاخر فيقع عند الفجر لئلا يلزم الترجيح من غير
مرجح اما اذا نوى جزء معينا صح نيته وعند اولها في اليوم غدا او غدا اليوم



اليوم اي ان قال انت طالق اليوم غدا يقع في اليوم وان قال انت طالق
غدا اليوم يقع في الغد ولغا انت طالق قبل ان اتزوجك وانت طالق امس
لمن نكحها اليوم ويقع الان فيمن نكح قبل امس اي ان قال انت طالق امس
لامراة نكحها قبل امس يقع في الحال اذ لا قدرة له على الايقاع في الزمان الماضي
وفي انت كذا ما لم اطلقك او متى ما لم اطلقك او حيث ما لم اطلقك وسكت يقع
حالا وفي ان لم اطلقك يقع في اخر عمره واذا واذا ما بلا نية مثل ان عند
ابي ح وعندهما كمتى ومع نية الوقت او الشرط فلنيته وعند ابي ح ان
اذا عند ابي ح مشترك بين الظرف والشرط وعندهما حقيقة في الظرف وقد
يجيء للشرط بطريق المجاز فقوله اذا لم اطلقك كان بمنزلة متى ما لم اطلقك كما
اذا قال طلقي نفسك اذا شئت فانه بمنزلة متى شئت وعند ابي ح لما كان
مشتركا بين المعنيين ففي قولنا اذا لم اطلقك ان كان بمنزلة متى يقع في الحال
وان كان بمنزلة ان يقع في اخر العمر فوقع الشك في وقوعه في الحال فلا يقع
بالشك واما مسئلة المشية فان الطلاق تعلق بمشيتها فان كان اذا
بمنزلة ان انقطع تعلقه بمشيتها بانقضاء المجلس وان كان بمنزلة متى لم ينقطع
فلا ينقطع بالشك وفي ما لم اطلقك انت طالق تطلق بالاخيرة لم ان قال
انت طالق ما لم اطلقك انت طالق تطلق بالاخيرة وصح قوله انت طالق
حتى لو قال انت طالق ثلاثا ما لم اطلقك انت طالق يقع واحدة و
اليوم للنهار مع فعل ممتد وللوقت المطلق مع فعل لا يمتد فعند وجود
الشرط ليلا لا تخيير في امرك بيدك يوم يقدم زيد وتطلق في يوم اتزوجك
فانت طالق اعلم ان اليوم اذا قرن بفعل ممتد يراد به النهار واذا
قرن بفعل غير ممتد يراد به الوقت وذلك لان ظرف الزمان اذا تعلق
بالفعل بلا لفظة في يكون معيارا له كقولنا صمت السنة بخلاف قولنا صمت
في السنة فاذا كان الفعل ممتدا كالامر باليد كان المعيار ممتدا فيراد باليوم
النهار وهنا وان كان الفعل غير ممتد كوقوع الطلاق كان المعيار غير ممتد
فيراد باليوم الوقت واعلم انه قد وقع خبط واضطراب في ان المعتبر في

في الامتداد وعدمه الفعل الذي تعلق به اليوم او الفعل الذي اضيف
اليه اليوم فالمذكور في الهداية في هذا الفصل ان اليوم مجاز عن الوقت
اذا قرن بفعل لا يمتد والطلاق من هذا القبيل فينتظم الليل والنهار فهذا
دليل على ان المعتبر الفعل الذي تعلق به اليوم وهو الطلاق في قوله يوم
اتزوجك فانت طالق والمذكور في ايمان الهداية انه اذا قال يوم اكلم
فلانا فانت طالق يتناول الليل والنهار لان اليوم اذا قرن بفعل لا يمتد
يراد به مطلق الوقت والكلام لا يمتد فهذا يدل على ان المعتبر الفعل الذي
اضيف اليه اليوم اذا عرفت هذا فان كان كل واحد منهما غير ممتد كقوله
انت طالق يوم يقدم زيد يراد باليوم مطلق الوقت وان كان كل واحد
منهما ممتدا كقوله امرك بيدك يوم اسكن هذه الدار يراد باليوم النهار وان
كان الفعل الذي تعلق به اليوم غير ممتد والفعل الذي اضيف اليه اليوم
ممتدا كقوله انت طالق يوم اسكن هذه الدار وبالعكس كقوله امرك بيدك يوم
يقدم زيد ينبغي ان يراد باليوم النهار ترجيحا لجانب الحقيقة وانما قلنا ان
الطلاق غير ممتد لان المراد ايقاع الطلاق فلا يقال ان كون المراة طالقا
ممتد لان الطلاق اذا وقع تكون المراة طالقا الى مستمر فلا فائدة في
في تعليق اليوم به فيكون اليوم متعلقا بايقاع الطلاق لا بكون المراة
طالقا واعلم ان المراد بالامتداد امتداد يمكن ان يستوعب النهار لا مطلق
الامتداد لانهم جعلوا التكلم من قبيل غير الممتد ولا شك ان التكلم ممتد زمانا
طويلا لكن لا يمتد بحيث يستوعب النهار ورابع في انت طالق ثنتين مع
عتق سيدك لك لو اعتق رجل زوجة امة غيره فقال لها انت طالق ثنتين
مع اعتاق مولاك اياك فاعتقها المولى فطلقت ثنتين فالزوج يملك الرجعة
لان اعتاق المولى شرط للتطليق فيكون مقدما عليه فالعتق يكون مقدما
على وقوع الطلاق فيقع الطلاق وهي حرة فيصير طلاقها ثلثا فيملك الرجعة
فان قيل كلمة مع للقران قلنا جاءت للتاخير نحو ان مع العسر يسرا وعند
مجيء غد بعد تعليق عتقها وتطليقها بمجيئه لا خلافا لمحمد يعني قال المولى اذا جاء



جاء الغد فانت حرة وقال الزوج اذا جاء الغد فانت طالق ثنتين
فجاء الغد وقع العتق والطلاق ولا يملك الزوج الرجعة لان وقوع العتق
مقارن لوقوع الطلاق فيقع الطلاق وهي امة بخلاف المسألة الاولى فان
وقوع الطلاق متوقف على وقوع العتق فاعتبر التقدم والتاخر بالرتبة
وعند محمد يملك الرجعة لان العتق اسرع وقوعا لانه رجوع الى الحالة الاصلية
وهو امر مستحسن بخلاف الطلاق فانه ابغض المباحات فيكون في وقوعه بطوء و
تاخر وعدتها عدة الحرة بالاتفاق اخذا بالاحتياط ويقع بانا منك طالق او بائن او عليك
حرام ان نوى لا بانا منك طالق وان نوى وانت طالق واحدة او لا او مع
موتك او مع موتي ولا طلاق بعد ما ملكها او شقصها لانه وقع الفرقة
بينهما بملك الرقبة والطلاق يستدعي قيام النكاح وبانت طالق هكذا يشير
بالاصبع يقع بعدد ما اريد بالاصبع والاصبع يذكر ويؤنث ويعتبر المنشورة
ولو اشار بظهورها فالمضمومة لانه اذا اشير بالاصابع المنشورة فالمعتاد
ان يكون بطن الكف في جانب المخاطب واذا عقد بالاصابع يكون بطن الكف
في جانب العاقد وبانت طالق باين او انت اشد الطلاق او افحشه او
اخبثه وطلاق الشيطان او البدعة او كالجبل او كالف او ملء البيت
او تطليقة شديدة او طويلة او عريضة بلا نية ثلث واحدة بائنة و
معها ثلث تصح بلا نية ثلث يشمل ما اذا لم ينو عددا او نوى واحدة او ثنتين
وهذا في الحرة اما في الامة فثنتان بمنزلة الثلث في الحرة ومن طلقها
ثلثا قبل الوطء وقعن فان فرق كانت بانت بالاولى ولم يقع الثانية فيقع
انت طالق واحدة وواحدة ثم يقع واحدة ويقع العدد مقرونا بالطلاق
لا به فيلغو انت طالق لو ماتت قبل ذكر العدد وبانت طالق واحدة قبل
واحدة او بعدها واحدة يقع واحدة لان الواحدة الاولى وصفت
بالقبلية فلما وقعت لم يبق للثانية محل وبانت طلاقا واحدة قبلها واحدة
او بعد واحدة او معها واحدة ثنتان اما في قبلها وبعد واحدة فلان
الواحدة الاولى ومع التي يوقعها حال وصفت بالبعدية فاقتضت وقوع

واحدة متقدمة عليها لكن لا قدرة له على الايقاع في الزمان الثاني فيقع
محال فيكون الواحدة الاولى والثانية متقارنتين واما في مع ومعها
فظاهر وفي الموطوءة ثنتان في كلها اي في انت طالق واحدة وواحدة
ان دخلت الدار فيقع ثنتان لو دخلت وواحدة ان قدم شرطا اي
لو قال ان دخلت الدار فانت طالق واحدة وواحدة فعند الشرط يقع
واحدة وهذا في غير الموطوءة فان الواحدة الثانية تعلقت بالشرط
بواسطة الاولى فاذا وجد الشرط يقع بجهة الترتيب وهذا عند ابي حنيفة و
عندهما يقع ثنتان وتحقيقه في اصول الفقه في حروف المعاني وكنايته ما لم
يوضع له واحتمله وغيره فلا تطلق الا بنية او دلالة الحال ومنها اعتدي
واستبرئي رحمك وانت واحدة وبها يقع واحدة رجعية وبباقيها بائنة
بائن بتة بتلة حرام حبلك على غاربك الحقي باهلك وهبتك لاهلك سرحتك
فارقتك امرك بيدك اختاري انت حرة تقنعي تخمري استتري اعزبي اخرجي اذهبي قومي
ابتغي الازواج يقع واحدة بائنة ان نواها او ثنتين وثلث ان نواها
وفي اعتدي ثلث مرات لو نوى بالاول طلاقا وبغيره حيضا صدق وان
لم ينو بغيره شيئا فثلث وعبارة المختصر نحو اخرجي واذهبي وقومي يحتمل
ردا او نحو خلية برية بتة حرام بائن يصلح سبا ونحو اعتدي واستبرئي
رحمك انت واحدة انت حرة اختاري امرك بيدك سرحتك فارقتك لا يحتمل
الرد والسب بل يحتمل الجواب فقط ففي الرضا يتوقف الكل على النية و
في الغضب الاولان وفي مذاكرة الطلاق الاول فقط المراد بحالة الرضا
ان لا يكون غضب ولا مذاكرة طلاق فحينئذ يتوقف اقسام الثلثة على
النية وفي حال الغضب يتوقف الاولان اي ما يصلح ردا وما يصلح سبا
على النية اي نوى الطلاق فيقع به الطلاق وان لم ينو لم يقع اما القسم الاخر
وهو ما لا يصلح ردا ولا سبا يقع به الطلاق وان لم ينو وفي حال مذاكرة
الطلاق يتوقف الاول اي ما يصلح ردا على النية اما الاخران وهما
ما يصلح سبا وما لا يحتمل الرد والسب فيقع بهما الطلاق وان لم ينو
باب التفويض



٦٤

التفويض ولمن قيل لها طلقي نفسك او امرك بيدك او اختاري نية الطلاق
تطليقها في مجلس علمت به وان طال قوله تطليقها مبتدا ولمن قيل خبره ثم
في المجلس بقوله ما لم تقم او لم تعمل ما يقطعه لا بعده اي لا اختيار لها بعد
ما قام او عمل فان المجلس يتبدل باحد الامرين بالقيام او بعمل لا يكون من
جنس ما مضى وجلوس القائمة واتكاء القاعدة وقعود المتكئة ودعاء الاب
للمشورة والشهود لتشهدهم ووقوف دابة هي راكبتها لا يقطع وفلك كبيتها
وسير دابة كسيرها حتى لا يتبدل المجلس بجري الفلك ويتبدل بسير الدابة و
في اختاري لا يصح نية الثلث بل تبين بواحدة ان قالت اخترت نفسي
او اختار نفسي وشرطها ذكر النفس من احدهما وفي اختاري اختيارة يقع
لو قالت اخترت تبين اي ان لم يذكر احدهما النفس بل قال الزوج
اختاري اختيارة يقع ان قالت اخترت ولو كرر اختاري ثلثا فقالت
اخترت اختيارة او اخترت الاولى والوسطى او الاخيرة يقع ثلث بلا نية
وهذا عند ابي حنيفة لانه اجتمع في ملكها الطلقات الثلث بلا ترتيب كالمجتمع
في المكان فاذا بطل الاولية والاوسطية والاخرية بقي مطلق الاختيار
فصار كما لو قالت اخترت اختيارة ولو قالت طلقت نفسي او اخترت
نفسي بطلقة بانت بواحدة في الاصح ذكر في الهداية انه يقع واحدة يملك
الرجعة وقيل هذا غلط وقع من الكاتب والصواب انه لا يملك الرجعة
وقيل فيه روايتان احدهما انه يقع واحدة رجعية لان اللفظ صريح و
الاخرى انه بائنة وهذا الاصح ولو قال امرك بيدك في تطليقة او اختاري
بتطليقة فاختارت نفسها يقع رجعية ولو قال امرك بيدك ونوى الثلث
فقالت اخترت نفسي بواحدة او بمرة واحدة يقعن الثلث وان قالت طلقت
نفسي واحدة او اخترت نفسي بتطليقة فواحدة بائنة ولو قال امرك بيدك
اليوم وبعد غد لا يدخل الليل فيه وبطل امر اليوم ان ردته وبقي الامر
بعد غد وفي امرك بيدك اليوم وغدا دخل الليل ولا يبقى الامر في غد
ان ردته في يومها لان الليل يعتبر تابعا فيصير المجموع تفويضا واحدا

فاذا ردت في البعض بطل المجموع بخلاف الفصل الاول لانه يصير تفويضين
فاذا ردت احدهما بقي الاخر ولو قال طلقي نفسك ولم ينو او نوى واحدة
فطلقت نفسها يقع رجعية وان طلقت ثلثا ونواه صح ونية الثنتين لا
الا اذا كانت المنكوحة امة لانه واحد اعتبارا كانه حقا لان قوله طلقي
معناه افعلي فعل الطلاق فالطلاق مصدر وهو لفظ فرد ويحتمل الواحد
الاعتباري وهو الثلث ولا يدل على العدد ويقع بابنت نفسي رجعية
لانها قالت في جواب طلقي نفسك فليس لها ايقاع البائن بل تطلق الطلاق
في قولها ابنت نفسي بطلت صفة الابانة وبقي مطلق الطلاق وهو
رجعي وباخترت نفسي لا يقع لانه ليس من الفاظ الطلاق ولا يصح الرجوع
من طلقي نفسك ويتقيد بالمجلس وفي طلقي ضرتك وطلق امرأتي خلافهما اي يصح
عنه الرجوع ولا يتقيد بالمجلس لان طلقي نفسك ليس بتوكيل بل هو يمين
لانه تعليق الطلاق بتطليقها واليمين تصرف لازم فلا يقبل الرجوع ثم
هو تمليك لانها تعمل لنفسها فيتقيد بالمجلس واما طلقي ضرتك وطلق امرأتي
فتوكيل فيقبل الرجوع ولا يتقيد بالمجلس وفي طلقي نفسك متى شئت لا يتقيد
اي بالمجلس وفي طلقها ان شئت يتقيد ولا يرجع اي قال لاحد طلق
امرأتي ان شئت يتقيد بالمجلس لانه علقه بمشيئته فصار تمليكا لا توكيلا
فيتقيد بالمجلس ولا يرجع عنه كما في طلقي نفسك ولو قال طلقي نفسك ثلثا
فطلقت واحدة فواحدة ولا يقع شيء في عكسه اي قال لها طلقي نفسك
واحدة فطلقت ثلثا لا يقع شيء عند ابي حنيفة لانه فوض اليها ايقاع الواحدة
قصدا لا في ضمن الثلث وعندهما يقع واحدة ولو امرت بالبائن او الرجعي
فعكست وقع ما امر ولا يقع في طلقي نفسك ثلثا ان شئت لو طلقت واحدة
وعكسه اي ان قال لها طلقي نفسك واحدة ان شئت فطلقت ثلاثا لا
يقع شيء ففي الاولى لا يقع شيء لان المراد ان شئت الثلث ولم يوجد
مشية الثلث وفي الثانية لا يقع شيء عند ابي حنيفة لان المراد طلقي نفسك
واحدة قصدية ان شئت ولم يوجد مشية الواحدة قصدا وعندهما يقع

يقع واحدة ولا انت طالق ان شئت فقالت شئت ان شئت فقال
شئت لانه علق الطلاق بمشيتها الموجودة في الحال ولم يوجد ذلك لانها
علقت وجود مشيتها بوجود مشيته ولا علم لها بوجود مشيته وذلك لان قوله
انت طالق ان شئت فهو ايقاع في الحال لكن بشرط مشيتها فمشيتها لا بد من
وجودها في الحال ولم يوجد ذلك وان نوى الطلاق اي نوى الطلاق بقوله
شئت قال في الهداية لا يقع لانه ليس في كلام المرأة ذكر الطلاق ليصير الزوج
شائيا طلاقها والنية لا تعمل في غير المذكور حتى لو قال شئت طلاقك يقع
اذا نوى لانه ايقاع مبتدأ لان المشية تنبئ عن الوجود اقول اذا قال
الزوج انت طالق ان شئت فمعناه ان شئت طلاقك فقالت شئت
ان شئت اي شئت طلاقي ان شئت طلاقي فقال الزوج شئت ان شئت
طلاقك فلما كان الطلاق مقدرا تعمل النية فيه فيمكن ان يجاب عنه ان
المقدر هو الطلاق الذي هو مفعول المشية واذا قال الزوج شئت قدر
له مفعول وهو الطلاق فهذا هو الطلاق الذي جعل مفعولا للمشية لا الطلاق
الذي جعل جزاء للمشية وتقدير ذلك الطلاق لا يوجب الوقوع لانه علق
الطلاق بمشيتها الطلاق مشية موجودة ولم يوجد تلك بل علقت المرأة
وجودها بوجود مشيته وهو غير معلوم لها اما اذا قال شئت الطلاق
ونوى يقع لان هذا انشاء مبتدأ وانما احتاج الى النية لانه يمكن
ان يراد بالطلاق ما هو مفعول المشية فان نوى هذا لا يقع وان نوى
طلاقا ابتداء انشائيا يقع فلا بد من النية وكذا كل تعليق بمعدوم ويقع لو
علقت بموجود كما لو قالت شئت ان كان السماء فوق الارض وفي
انت طالق اذا شئت واذا ما شئت ومتى شئت ومتى ما شئت لا ترتد
الامر بردها لانه ملكها الطلاق في الوقت الذي شاءت فلم يكن تمليكا
قبل المشية حتى يرتد بالرد وتطلق متى شاءت واحدة لا فرقا وفي كلما
شئت لها ايقاع واحدة ثم وثم لا الثلث جميعا ولا التطليق بعد زوج
اخر قوله ولا التطليق بالرفع عطف على الايقاع المضاف بالثلث تقديره

ليس لها ايقاع الثلث جميعا ولا التطليق وفي حيث شئت واين شئت
يتقيد بالمجلس وفي كيف شئت يقع رجعية وان لم تشأ فان شاءت
كالزوج بائنة او ثلثا وقع وان نوت ثلثا والزوج واحدة بائنة
او بالعكس فرجعية وان لم ينو شيئا فما شاءت هذا قول ابي حنيفة وعندهما
ان الكيفية مفوضة اليها لا اصل الطلاق فيقع رجعية ان لم تشأ المرأة
اما ان شاءت فان وافق مشيتها مشيته في البائن او الثلث وقع ما
اتفقا عليه وان خالفا يقع رجعية لانه لا بد من اعتبار مشيتها لان
الزوج فوض اليها ولا بد ايضا من اعتبار مشيته لان مشيتها استفادة
من الزوج فاذا تعارضتا تساقطا فبقي الاصل اي الواحدة الرجعية
وان لم يوجد مشية الزوج يعتبر مشية المرأة في الكيفية واما عندهما
كما ان الكيفية مفوضة اليها فاصل الطلاق مفوض اليها ايضا بخلاف
قول ابي حنيفة فلا يقع شئ ان لم تشأ المرأة وفي كم شئت او ما شئت
طلقت ما شاءت في مجلسها لا بعده وان ردت ارتد وفي طلقي نفسك من
ثلث ما شئت لها ان تطلق ما دونها لا ثلثا هذا عند ابي حنيفة لان
من للتبعيض وعندهما لها ان تطلق نفسها ثلثا فيكون من للبيان قلنا
الكل محتمل والبعض متيقن فيحمل عليه **باب الحلف بالطلاق** شرط صحته الملك
او الاضافة اليه فلا تطلق اجنبية قال لها ان كلمتك فانت كذا فنكحها
فكلمها وتطلق بعد الشرط ان قال لزوجته فطلقها لوجود الملك وقت
التعليق او قال لاجنبية ان نكحتك فانت كذا فنكحها لوجود الاضافة
الى الملك وعند الشافعي لا يقع والمراد بالاضافة الى الملك تعليق الطلاق
بالملك وفي الفاظ الشرط ان واذا واذا ما وكل نحو كل امرأة لي تدخل
الدار فهي طالق وكلما ومتى ومتى ما وفيها تنحل اليمين اذا وجد الشرط
مرة الا في كلما فانه تنحل اليمين بعد الثلث المراد بانحلال
اليمين بطلان التعليق فلا يقع ان نكحها بعد زوج اخر الا اذا دخلت
كلما على التزوج نحو كلما تزوجتك فانت كذا فانه كلما تزوجها تطلق




وان كان بعد زوج آخر وزوال الملك لا يبطل اليمين وتنحل بعد الشرط
مطلقا وشرط للطلاق الملك فقوله مطلقا اي سواء وجد الشرط في الملك
او في غير الملك فان وجد في الملك تنحل الى جزاء اي يبطل اليمين ويترتب
عليه الجزاء فان وجد لا في الملك تنحل لا الى جزاء اي يبطل اليمين ولا يترتب
عليه الجزاء فان قال ان دخلت الدار فانت طالق ثلثا فاراد ان تدخل
الدار من غير ان يقع الثلث فحيلته ان يطلقها واحدة وتنقضي العدة
وتدخل الدار حتى تبطل اليمين ولا يقع الثلث ثم يتزوجها فان دخلت
الدار لا يقع شئ لبطلان اليمين وان اختلفا في وجود الشرط فالقول له الا
مع حجة وفي شرط لا يعلم الا منها صدقت في حقها خاصة ففي ان حضت
فانت طالق وفلانة وان كنت تحبين عذاب الله فانت كذا وعبده
حر لو قالت حضت واحبه طلقت هي فقط وفي ان حضت حكم بالجزاء
بعد الدم ثلثة ايام من اوله اي ان قال ان حضت فانت كذا فبعد ما رأت
الدم ثلثة ايام يحكم بالجزاء من اول الدم لانه تبين برؤية الدم ثلثة
ايام انه حيض فيحكم بعد الثلثة بوقوع الجزاء في اولها وفي ان حضت حيضة
لا يقع حتى تطهر فان الحيضة هي الكاملة وفي ان صمت يوما فانت طالق
تطلق حين غربت من يوم صامت بخلاف ان صمت فانه يقع على صوم
ساعة ولو علق طلقة بولادة ذكر وطلقتين بانثى فولدتهما ولم يدر
الاول طلقت واحدة قضاء وثنتين تنزها اي ديانة يعني فيما بينه
وبين الله تعالى وانقضت العدة بوضع الحمل اي بالوضع الثاني وانما لا يقع
به طلاق اخر لان العدة تنقضي بالوضع قال الله تعالى واولات الاحمال
اجلهن ان يضعن حملهن ثم الوضع شرط لوقوع الطلاق فهو مؤخر عن
الوضع فتنقضي العدة بالوضع الثاني فلا يقع بعده طلاق ولو علق الطلاق
الثلث بشيئين يقع ان وجد الثاني في الملك يشمل ما اذا وجد الاول في الملك
او وجد الثاني فقط وقوله والا فلا يشمل ما اذا لم يوجد شئ منهما في الملك
او وجد الاول في الملك دون الثاني والتنجيز يبطل التعليق فلو علق

الثلث بشرطه ثم بجز الثلث ثم عادت اليه بعد التحليل ثم وجد الشرط لا يقع
شيء ومن علق الثلث بوطيء زوجته فاولج ان حشفته حنث الثلث فان
ولبث فلا عقر عليه العقر مهر المثل وقيل هو مقدار اجرة الوطء لو كان
الزنا حلالا وكذا لو علق عتق امته بوطئها ولم يصر مراجعا به في الرجعي
فلو نزع ثم اولج يجب العقر وكان رجعة ولو قال انت طالق ان شاء
الله متصلا او ماتت قبل ان شاء الله لم يقع ولو مات هو يقع اي ان قال
انت طالق فاخذ في التكلم بان شاء الله فمات قبل تمامه وفي انت طالق
ثلثا الا ثنتين يقع واحدة وفي الا واحدة ثنتان

## باب طلاق المريض

المريض الذي يصير فارا بالطلاق ولا يصح تبرعه الا من الثلث من غالب
حاله الهلاك كمرض او غيره كما اذا كسر السفينة فبقي على لوح فمن اضناه مرض
وعجز عن اقامة مصالحه خارج البيت وقد رفيه اي مطلق ... مصالحه
في البيت ومن بارز رجلا او قدم ليقتل في قصاص او رجم مريض اي
على النحو الذي مر فلو ابان زوجته وهو كذلك ومات بذلك السبب او بغيره ترث
خلافا للشافعي واعلم ان الخلاف فيما اذا طلقها ثلثا لانه ان طلقها رجعيا
ترث اتفاقا وكذا ان طلقها بالكنايات اما عندنا فلان المراة الفار ترث
واما عنده فلان الكنايات رواجع وان خالعها لا ترث اتفاقا لانها رضيت
بالفرقة فبقي الثلث فهي محل النزاع وكذا لطالبة الرجعية طلقت ثلثا
او طلبت من المريض رجعية فطلقها ثلثا ترث عندنا وبانة قبلت ابن
زوجها لانه وقعت البينونة بابانة لا بتقبيلها ابن الزوج ومن لاعنها
في مرضه او قذفها في مرضه فلاعنها فوقعت الفرقة باللعان ترث فان
حدا للحق بتعليق الطلاق بفعل لا بد له منه اذ لا بد لها منه بخصوصه
لدفع العار عن نفسها او الى من آلى مريضا كذلك اي حلف في مرض موته ان
لا يقربها اربعة اشهر فلم يقربها حتى مضت المدة ووقعت البينونة ثم مات
ترث ومن اقام بها خارج البيت مشتكيا او محموما او من هو محصور
او في صف القتال او محبس بقصاص او رجم صحيح ان طلقت ارطلقا



طلقها بائنا وهو كذلك لا ترث وكذا المختلعة والمخيرة المختارة نفسها ومن طلقت
ثلثا بامرها او لا بامرها ثم صح ثم ارتدت ومات من مرضه ثم مات لا ترث ولو تصادق
الزوجان على ثلث في الصحة ومضي العدة اي تصادقا في مرضه على وقوع
الطلاق الثلث في حال الصحة ومضي العدة ثم اقر لها بدين او اوصى بشيء
فلها الاقل منه ومن الارث اي ان كان المقر به او الموصى به اقل من الارث
فلها ذلك وان كان الارث اقل فلها الارث واعلم ان حرف من في قولهما الاقل
منه ومن الارث ليس صلة لافعل التفضيل اذ لو كان كذلك يجب ان يكون
الواجب اقل من كل واحد منهما وليس كذلك بل هو حرف من البيانية وافعل التفضيل
مستعمل باللام فيجب ان يقال ومن الارث لانه لو قال الاقل من الاقل
باحدهما وصلة الاقل محذوف وهو من الاخر اي فلها احدهما الذي هو اقل
من الاخر فيكون الواو بمعنى او ويكون الواو على معناها الاصلي لكن
لا يراد بها المجموع بل يراد الاقل الذي هو الثابت تامل والموصى به اخرى
فيكون الواو للجمع وهو ان الاقلية ثابتة لكن بحسب زمانين كما لو طلقت
ثلثا بامرها في مرضه ثم اقر او اوصى فان لها الاقل من ذلك ومن الارث
في قولهم جميعا ولو علق الثلث بشرط ووجد في مرضه ان علقه بمجيء
وقت كرجب او فعل اجنبي ترث الا اذا علق في صحته وان علق بفعل نفسه
ترث سواء كان التعليق والشرط في مرضه او لا والتعليق في صحته والفعل
له منه بد كالكلام مع الاجنبي او لا بد له منه كاكل الطعام وصلوة الظهر
وكلام الابوين فان علق بفعلها فان كان التعليق والشرط في مرضه
والفعل لها منه بد لا ترث وان لم يكن لها منه بد ترث وان كان اي
التعليق في صحته لا ترث الا فيما لا بد لها منه عند ابي يوسف والح خلافا
لمحمد وزفر فانها لا ترث عندهما لانه لم يوجد من الزوج صنع بعد تعلق
حقها بماله هذا عبارة الهداية ومعناها ان المراة الفار انما ترث
ان وجد من الزوج في مرض موته صنع في ابطال حقها بعد ما تعلق حقها
بماله بسبب المرض ولم يوجد ذلك الصنع لان التعليق كان في صحته والمراة

ابطلت حقها باتيانها بذلك الفعل فجوابهما ان الفعل الذي لابد لها منه فهي
مضطرة اليه لا الاتيان به فصارت فعلها مضافا الى الزوج كما في الاكراه و
في الرجعي ترث في الاحوال الجميع وحيث لم ترثها بموته في عدتها اما ان انقضت
عدتها ثم مات لا ترث اجماعا وعبارة المختصر هكذا وان طلق بينونتها بشرط
ووجد في مرضه ترث ان علق بفعله او بفعلها ولابد لها منه او بمجيء
وقت علق في المرض فالحاصل ان التعليق ان كان بفعله ترث مطلقا و
ان كان بفعلها ولابد لها منه فكذلك الا انه اذا كان التعليق في الصحة تغير
خلافا لمحمد وزفر وان كان لها منه بد لا ترث وان علق بغير فعلهما فان
كان التعليق في المرض ترث والا فلا

## باب الرجعة

يصح في العدة
لا بعدها لمن طلق دون ثلث او ثنتين في الحرة او في الامة فلا رجعة الا في
الواحدة وان ابت بنحو راجعتك وبوطئها ومسها بشهوة ونظره الى فرجها
بشهوة هذا عندنا واما عند الشافعي فلا تصح الا بالقول وندب اشهاده
على الرجعة واعلامها بها اي اعلام الزوج اياها بالرجعة وان لا يدخل
عليها حتى يؤذنها ان لم يقصد رجعتها ولو ادعى بعد العدة الرجعة فيها فصدقته
فهو رجعة وان كذبته فلا ولا يمين عليها عند ابي ح فان الرجعة من الاشياء
التي لا يمين فيها عند ابي ح وان قال راجعتك وقالت مضت عدتي فلا رجعة
ان كان المدة مدة يحتمل انقضاء العدة والمرأة تصدق في اخبارها
بانقضاء العدة وهذا عند ابي حنيفة واما عندهما فتصح الرجعة لانها لم
تخبر قبل الرجعة بانقضاء العدة فالظاهر بقاؤها كما في زوج امة
اخبر بعد العدة بالرجعة فيها السيد صدقه وكذبته فان القول قولها
عند ابي حنيفة واما عندهما فالقول قول المولى وان قال راجعتك فقالت مضت
عدتي وانكرا اي الزوج والسيد مضي المدة وان انقطع دم اخر العدة
لعشرة تمت ولاقل منها لا حتى تغتسل او يمضي عليها وقت فرض او تتيمم
فتصلي ولو نسيت غسل عضو راجع وفيما دونه لا ان نسيت غسل ما دون
العضو لا يصح الرجعة لانه لا اعتبار لما دون العضو فكانها اغتسلت و

ومضت عدتها ولو طلق حاملا او من ولدت منكرا وطئها فله الرجعة اي
طلق امرأته وهي حامل فانكر وطئها فله الرجعة الا ان قوله فلا الرجعة
لان وجود الحمل وقت الطلاق انما يعرف اذا ولدت لاقل من ستة اشهر من
وقت الطلاق فاذا ولدت انقضت العدة فلا يمكن الرجعة فيكون المراد
بالرجعة قبل وضع الحمل فيكون المراد انه ان راجع قبل وضع الحمل ثم ولدت
لاقل من ستة اشهر يحكم بصحة الرجعة السابقة ولا يراد انه تحل له الرجعة قبل
وضع الحمل لانه لما انكر الوطء والشرع لا يحكم بوجود الحمل وقت الطلاق الا انما
يحكم اذا ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت الطلاق فلم يوجد تكذيب الشرع قبل
وضع الحمل فالصواب ان يقال ومن طلق حاملا منكرا وطئها فراجعها فجاءت
بولد لاقل من ستة اشهر صحت الرجعة واما مسألة الولادة فصورتها انه
طلق امرأة اتت بولد قبل الطلاق منكرا وطئها فله الرجعة وانما تصح الرجعة
في مسألتي الحمل والولادة مع انكار الوطء لان الشرع كذبه في انكار
الوطء لان الولد للفراش وان خلا بها وانكر فلا اي لا تصح الرجعة لانه
انكر الوطء ولم يوجد تكذيب الشرع ان النكاح فيكون انكاره حجة عليه وانما
يتأكد المهر بالخلوة لانها سلمت اليه المعقود عليه لا لانه قبض المعقود عليه
بان وطئها فان طلقها فراجعها فجاءت بولد لاقل من سنتين صحت هذه المسألة
متعلقة بمسألة الخلوة صورتها انه خلا بامرأته وانكر وطئها ثم طلقها فراجعها
الى آخره فانها اذا ولدت لاقل من سنتين من وقت الطلاق يثبت نسب هذا
الولد اذ هي لم تقر بانقضاء العدة والولد يبقى في البطن هذه المدة فلا بد
من ان يجعل الزوج واطئا قبل الطلاق لا بعده لانه لو لم يطأها قبل الطلاق
يزول الملك بنفس الطلاق فيكون الوطء بعد الطلاق حراما فيجب صيانة
فعل المسلم عنه واذا جعل واطئا قبل الطلاق يصح الرجعة ولو قال ان
ولدت فانت طالق فولدت ثم اخر ببطنين فهو رجعة والمراد ببطنين
ان يكون بين الولادة الاولى والثانية ستة اشهر او اكثر اما اذا كان
اقل يكون ببطن واحد وانما يثبت الرجعة لانها طلقت بالولادة الاولى

ثم الولادة الثانية دلت على انه راجعها بعد الولادة الاولى لئلا يكون الوطء
حراما اما اذا كانت الولادتان ببطن واحد لا يثبت الرجعة لان علوق
الولد الثاني كان قبل الولادة الاولى وفي كلما ولدت فانت طالق وولدت
ثلاثة ببطون يقع الثلث فالولد الثاني رجعة كالثالث وعليها العدة
بالحيض اي عدة الطلاق الثلث بالولادة الثالثة ومطلقة الرجعي تتزين
ليرغب الزوج في رجعتها ولا يسافر بها حتى يشهد على رجعتها ولو وطئها
صار راجعا عندنا واما عند الشافعي لا يحل وطء مطلقة الرجعي حتى يراجع بالقول
وعندنا بالوطء يصير رجعة وينكح مبانة بلا ثلث في عدتها وبعد عدتها
ولا تحل حرة بعد ثلث ولا امة بعد ثنتين حتى يطأها غيره بنكاح صحيح
ويمضي عدة طلاقه او موته هذا عند الجمهور وعند سعيد بن المسيب لا يشترط
وطء زوج الثاني بل يكفي مجرد النكاح استدلالا بقوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره
ولنا حديث العسيلة وهو حديث مشهور يجوز الزيادة به على الكتاب
فيكون التحليل بدون الوطء مخالفا للحديث المشهور حتى لو قضى القاضي به
لا ينفذ والمراهق يحل كالبالغ والمراهق من قارب البلوغ وتجامع
مثله ولابد من ان يتحرك آلته ويشتهي وكره النكاح بشرط التحليل وتحل
للاول فالزوج الثاني يهدم ما دون الثالث فمن طلقت دونها وعادت
اليه بعد زوج اخر عادت بثلث خلافا لمحمد والمبانة بثلث لو قالت حللت
في مدة تحتمله وغلب على ظنه صدقها حلت للاول وقيل اقل تلك المدة تسعة
وثلثون يوما لانه لابد من ثلاث حيض وطهرين واقل مدة الحيض
ثلاثة ايام واقل الطهر خمسة عشر يوما **باب الايلاء** هو حلف منع
وطء الزوجة مدته اي مدة الايلاء فلا ايلاء لو حلف على اقل منها
وهي للحرة اربعة اشهر وللامة شهران وحكمه طلقة بائنة ان بر والكفارة
او الجزاء ان حنث فلو قال والله لا اقربك او لا اقربك اربعة اشهر
الاول مؤبد والثاني مؤقت باربعة اشهر وان قربك فعلي حج او صوم
او صدقة او قال فانت طالق او عبده حر فقد آلى ان قربها في المدة



المدة حنث وتجب الكفارة في الحلف بالله تعالى وفي غيره الجزاء وسقط الايلاء
والابانة بواحدة اي ان لم يقربها بانت بطلقة واحدة وسقط الحلف
الموقت لا المؤبد اي حتى لو كان الحلف موقتا باربعة اشهر ولم يقربها بانت
بواحدة وسقط الحلف حتى لو نكحها فلم يقربها بعد ذلك لا تبين لان الحلف
المؤبد ان نكحها فلم يقربها اربعة اشهر تبين ثانيا ثم ان نكحها ولم يقربها
اربعة اشهر تبين ثالثا وهذا معنى قوله فتبين باخريين ان مضت مدة
اخرى بعد نكاح ثان بلا فيء ثم اخرى كذلك بعد ثالث قوله بلا فيء اي
بلا قربان فيبقى الحلف بعد ثلث لا الايلاء فلو قربها كفر ولا تبين بالايلاء
اي في الحلف المؤبد اذا وقع ثلاث تطليقات من غير قربان بقي الحلف لانه
لم يقربها فلم ينحل اليمين لكن لم يبق الايلاء فلو نكحها بعد الزوج الثاني
وقربها حنث وتجب الكفارة لبقاء اليمين ولو لم يقربها لا تبين بالايلاء
لانه لم يبق الايلاء وقوله ويبقى الحلف بعد ثلث فيه تفصيل ان كان الحلف
بالله يبقى الحلف حتى يجب الكفارة وان كان الحلف بغير طلاقها يبقى الحلف
ايضا كما قال ان قربها فعلي حج او عبده حر اما ان علق طلاقها بقربانها
لا يبقى لان التنجيز يبطل التعليق اي لو قال والله لا اقربك شهرين ومكث
يوما ثم قال والله لا اقربك شهرين بعد الشهرين الاولين لم يكن موليا
وقوله والله لا اقربك شهرين وشهرين بعد هذين الشهرين ايلاء وكذا
قوله بعد يوم والله لا اقربك شهرين بعد الشهرين الاولين لان في
اليوم الاول كان حلف على شهرين وفي اليوم الثاني كان حلف على اربعة
اشهر الا يوما واحدا او والله لا اقربك سنة الا يوما وقوله بالبصرة
والله لا ادخل الكوفة وامراته بها بلا ايلاء ومن مبانة او اجنبية نكحها
بعد ذلك فاما مطلقة الرجعي فكالزوجة ولو عجز عن الفيء بالوطء لمرض
باحدهما او صغرها او رتقها او بعد مسيرة اربعة اشهر بينهما ففيئه قوله فئت
اليها فلا تطلق بعده لو مضت مدته وهو عاجز فان صح قبل مضيها ففيؤه
بوطئها وانت علي حرام ان نوى به الطلاق فبائنة وان نوى به الظهار

او الثلاث او الكذب فما نوى وان نوى التحريم او لم ينو شيئا فايلاء وقيل
هو طلاق وكل حل على حرام وهرچه بدست راست گيرم بروى حرام
طلاق بلا نية للعرف وبه يفتى

## باب الخلع

لا بأس به عند الحاجة
بما يصح مهرا وهو طلاق باين ويلزم بدله وكره اخذه ان نشز واخذ
الفضل ان نشزت اي اخذ الفضل على ما رفع اليها اي المهر ولو طلقها بمال
او على مال وقع باين ان قبلت ولزمها المال ولو خلع او طلق على خمر
او خنزير لم يجب شيء ووقع باين في الخلع ورجعي في الطلاق وان قالت
خالعني على ما في يدي او على ما في يدي من مال او دراهم ففعل ولا شيء في
يدها لم يجب شيء في الاولى وترد ما قبضت في الثانية وثلثة دراهم في الثالثة
وان اختلعت على عبد لها ابق على برائتها من ضمانه تسلمه ان قدرت وقيمته
ان عجزت وان طلبت ثلاثا بالف او على الف فطلقها واحدة يقع في
الاولى باينة بثلث الالف وفي الثانية رجعية بلا شيء عند ابي حنيفة
واما عندهما يقع باين بثلث الالف فانها اذا قالت طلقني ثلثا بالف
جعل عوضا الثلث فاذا طلقها واحدة يجب ثلث الالف لان اجزاء
العوض منقسمة على اجزاء المعوض عنه فاما اذا قالت طلقني ثلثا على الف
فكلمة على للشرط والطلاق يصح تعليقه بالشرط فابو حنيفة جعلها عليه
واجزاء الشرط لا تنقسم على اجزاء المشروط وابو يوسف ومحمد حملاها
على العوض بمعنى الباء كما في قولك بعت هذا بالف او على الف فالجواب ان
البيع لا يصح تعليقه بالشرط فحمل على العوض ضرورة ولا ضرورة في الطلاق
لصحة تعليقه بالشرط وان قال طلقي نفسك ثلثا بالف او على الف فطلقت
واحدة لم يقع شيء لان الزوج لم يرض بالبينونة الا ان تسلم له الالف
كلها ولم تسلم بخلاف قولها طلقني ثلثا بالف لانها لما رضيت بالبينونة بالف
فهي ارضى بالبينونة ببعضها وان قال انت طالق وعليك الف او انت حرة
وعليك الف فقبلتا او لا طلقت وعتقت بلا شيء عند ابي حنيفة واما
عندهما ان قبلت المرأة طلقت بالف وان قبلت الامة عتقت بالف
وان لم تقبلا لا يقع شيء فانهما جعلا الواو في قوله وعليك للحال
والحال بمنزلة الشرط وابو حنيفة جعل الواو للعطف وتناسب الجملتين في
كونهما اسميتين يدل على العطف فيكون اخبارا بان عليها الالف فيقع
بلا شيء والخلع معاوضة في حقها يصح رجوعها اي اذا كان الايجاب منها
فقبل قبول الزوج يصح رجوعها وشرط الخيار لها هذا عند ابي حنيفة واما عندهما
فلا يصح شرط الخيار لاحد فالطلاق واقع والبدل واجب ويقتصر على المجلس
اي اذا كان الايجاب من قبلها لا بد من قبول الزوج في ذلك المجلس وفي حقه
اي في حق الزوج عكس الاحكام اي اذا كان الايجاب من جهته لا يصح رجوعه قبل
قبول المرأة ولا يصح شرط الخيار له ولا يقتصر على المجلس اي يصح ان قبلت
المرأة بعد المجلس وانما كان الخلع كذلك لان فيه معنى المعاوضة فان
المرأة تبذل مالا لتسلم لها نفسها وفيه معنى اليمين فان اليمين يعبر به
ذكر الشرط والجزاء فالخلع تعليق الطلاق بقبول المرأة وهذا من طرف
الزوج فجعل من جانبه يمينا ومن جانب المرأة معاوضة وطرف العبد
في العتاق كطرفها في الطلاق فيكون من طرف العبد معاوضة ومن جانب
المولى يمينا وهو تعليق العتق بشرط قبول العبد فيترتب احكام المعاوضة
في جانب العبد لا في جانب المولى ولو قال طلقتك امس على الف فلم تقبلي
وقالت قبلت فالقول له ولو قال البايع كذلك فالقول قول المشتري
اي قال البايع بعت هذا العبد منك على الف فلم تقبل وقال المشتري
قبلت فالقول قول المشتري ووجه الفرق ان قول البايع بعت اقرار
بقبول المشتري لان البيع لا يصح الا بالايجاب والقبول فقوله فلم تقبل يكون
رجوعا عن اقراره بخلاف الخلع فانه يمين في حقه فيمكن انفكاكه عن القبول
فلا يكون اقرارا بقبول المرأة فيكون القول قوله لانه منكر الخلع والمرأة
مدعية ويسقط الخلع والمباراة كل حق لكل واحد منهما على الآخر مما يتعلق
بالنكاح فلا يسقط ما لا يتعلق بالنكاح كثمن ما اشترت من الزوج ويسقط
ما يتعلق بالنكاح كالمهر والنفقة الماضية اما نفقة العدة فلا تسقط الا

بالنكر كذا في الذخيرة والمهر يسقط من غير ذكره وان خلع صبية بالها لم
يجب مليها شئ ويقع مهرها وتطلق في الاصح فان خلعها على ان ضامن صح
وعليه المهر وان شرط الال عليها تطلق ولا شئ ان قبلت **باب الظهار**
هو تشبيه زوجته او ما عبر به عنها او جزء شايع منها بعضو يحرم نظره اليه من
اعضاء محارمه نسبا او رضاعا فان قال انت علي كظهر امي او راسك ونحوه او
نصفك كظهر امي او كبطنها او كفخذها او كفرجها او كظهر اختي او عمتي ونحوه
مظاهر او يحرم وطئها ودواعيه حتى يكفر فان وطئ قبله اي قبل التكفير
استغفر وكفر للظهار فقط اي تجب كفارة الظهار ولا يجب شئ آخر للوطئ
الحرام ولا يعود حتى يكفر اي لا يطأ ولا يمسها حتى يكفر والعود الموجب
للكفارة هو عزمه على وطئها وليس هذا الاظهار اي ما ذكر ليس الا ظهارا
سواء نوى او لم ينو شيئا ولا يكون طلاقا وايلاء وفي انت علي مثل
امي او كامي ان نوى الكرامة او الظهار تحقق اي نيته وان نوى الطلاق
بانت وان لم ينو شيئا لغا وبانت علي حرام كامي صح ما نوى من طلاق
او ظهار وانت علي حرام كظهر امي ظهار لا غير وان نوى طلاقا او ايلاء
وخص الظهار بزوجته فلم يصح من امته ولا ممن نكحها بلا امرها ثم ظاهر
منها ثم اجازت وبانتن علي كظهر امي لنسائه يجب لكل كفارة وهي عتق
رقبة وجاز فيها المسلم والكافر وفيه خلاف الشافعي وتحقيقه في اصول
الفقه في حمل المطلق على المقيد والذكر والانثى والصغير والكبير والاصم
اي من يكون سمع اذنه وقرا ان حتى لا يسمع اصلا ينبغي ان لا يجوز لانه فائت
جنس المنفعة ولا الاعور ومقطوع احدى يديه واحدى رجليه من خلاف ما كان
لم يود شيئا وشرى قريبه بنية كفارة واعتاق نصف عبده ثم باقيه
لا فائت جنس المنفعة كالاعمى والمجنون لا يعقل احتراز عمن يجن ويفيق
ويعقل والمقطوع يداه او ابهاماه او رجلاه او يد ورجل من جانب و
ولا المدبر والمكاتب ادى البعض بدل واعتاق نصف عبد مشترك ثم باقيه
بعد ضمانه لانه انتقص نصيب صاحبه في ملكه ثم تحول الى ملك المعتق بالضمان



بالضمان وعندهما يجوز اذا كان المعتق موسرا لانه يملك نصيب صاحبه بالضمان
فكانه اعتق كله من الكفارة بخلاف ما اذا كان معسرا فان عندهما او جب
السعاية للعبد في نصيب الشريك فيكون اعتاقا بعوض و نصف عبده عن كفارة
ثم باقيه بعد وطئ من ظاهر منها لان الاعتاق يجب ان يكون قبل المسيس
وعندهما يجوز لان اعتاق البعض اعتاق الكل عندهما وان عجز عن
العتق صام شهرين ولاء ليس فيهما شهر رمضان ولا ايام نهي صومها و
ان افطر بعذر او غيره او وطئها في شهرين ليلا عمدا او نهارا سهوا
استانف الصوم لا الاطعام ان وطئها في خلاله وعند ابي يوسف لا يستانف
الصوم لانه يجب ان يكون متتابعا مقدما على المسيس فالتتابع حاصل مع ان
التقديم على المسيس غير حاصل لانه ان استانف يكون الكل موخرا عن المسيس
ولو لم يستانف فبعضه مقدم على المسيس او ولابي حنيفة ومحمد انه يجب
ان يكون مقدما متتابعا على المسيس خاليا عنها فالتقدم على المسيس قد فات
لكن خلوه عن المسيس ممكن فيجب رعايته وان عجز عن الصوم اطعم هو او
نايبه ستين مسكينا كل قدر الفطرة او قيمته هذا عندنا وعند الشافعي لا يجوز
لا يجوز دفع القيمة وان غداهم وعشاهم واشبعهم منهما وان قل
ما اكلوا او اعطى مناء بر ومنوي من تمر او شعير او واحدا شهرين
جاز وفي يوم واحد قدر الشهرين لا الا عن يومه ان اعطى شخصا واحدا
في يوم واحد قدر الشهرين لا يجوز الا عن هذا اليوم معناه حقيقة
واما في دفع فلانه من التمليك كما في الكسوة ووجه قولنا ما ذكر في
اصول الفقه ولان النص ان الاطعام جعل للغير طاعما وهو بالاباحة
ولا اخره وان اطعم ستين مسكينا كل صاعا من ظهارين لم يصح الا عن
واحد وعن افطار وظهار صح هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف واما عند محمد يجوز
عن الظهارين وهما يقولان ان النية تعمل عند اختلاف الجنس كالافطار والظهار
لا عند اتحاده فاذا لغت النية والقدر يصلح عن كفارة واحدة
لان نصف الصاع من ادنى المقادير فالمودى وهو القدر كفارة واحدة

جعلا الاظهارين فلا يصح كصوم اربعة اشهر او طعام مائة وعشرين
مسكينا او اعتاق عبدين عن ظهارين وان لم يعين واحد الواحد لان
الجنس في الظهارين متحد فلا يجب التعيين وفي اعتاق عبد عنهما او صوم شهرين
له ان يعين لاي شاء وان اعتق عن قتل وظهار لم يجز عن واحد و
عند زفر لا يجزئ عن احدهما في الفصلين وعنه ان نوى يجعل عن احدهما في
الفصلين وكفر عبد ظاهر بالصوم فقط لا بسيده بالمال عنه لان الكفارة
عبادة فيفعل الآمر لا يكون فعله **باب اللعان** من قذف بالزنا زوجته
العفيفة عن الزنا اي عن فعل الزنا غير متهمة به بان لم يكن معها ولد لم يكن
له اب معروف وانما اقتصر على كون الزوجة العفيفة ولم يقل والمرأة
ممن يحد قاذفها كما في الهداية ولا شك ان العفة اعم من كونها ممن
يحد قاذفها لان اشتراط كونها من اهل الشهادة يدل على الحرية والتكليف
والاسلام فلا احتياج الى قوله وهي ممن يحد قاذفها بل يكفي ذكر العفة و
كل منهما صلح شاهدا او نفى ولدها وطالبت به اي بموجب القذف لاعن فان
ابى اي امتنع عن اللعان حبس حتى يلاعن او يكذب نفسه فيحد فان لاعن
لاعنت والا حبست حتى تلاعن او تصدقه فينتفي نسب ولدها منه لكن
لا يجب عليها الحد بهذا التصديق فان كان عبدا او كافرا او محدودا
في قذف حد لانه ليس اهل اللعان لعدم اهلية الشهادة وان صلح هو شاهدا
وهي امة او كافرة او محدودة في قذف او صبية او مجنونة او زانية
فلا حد عليه ولا لعان لانها ان اتصفت بالزنا لا يكون عفيفة وان
اتصفت بغيره مما ذكر لا يكون اهلا للشهادة فلا حد على الزوج لعدم احصانها
ولا لعان لعدم عفتها واهليتها للشهادة وصورته ان يقول الرجل اولا اربع
مرات اشهد بالله اني صادق فيما رميتها به من الزنا وفي الخامسة لعنة
الله عليه ان كان كاذبا فيما رماها به من الزنا يشير اليها في الجميع ثم تقول هي
اربع مرات اشهد بالله انه كاذب فيما رماني به من الزنا وفي الخامسة غضب الله
عليها ان كان صادقا فيما رماها به من الزنا ثم يفرق القاضي بينهما فان



فان قذف بنفي الولد او به وبالزنا ذكر فيه ما قذف به ثم يفرق القاضي
وينفي نسبه ويلحقه بامه وتبين بطلقة فان اكذب نفسه حد وحل له نكاحها
لانه لم يبق اللعان بينهما فقوله عليه السلام المتلاعنان لا يجتمعان ابدا اي
ما داما متلاعنين لان علة عدم اجتماعهما اللعان فلما بطل اللعان لم يبق
حكمه وهو عدم الاجتماع وكذا ان قذف غيرها فحدت او زنت فحدت اي
حل له نكاحها ان قذف غيرها بعد التلاعن فحدت او زنت بعد التلاعن فحدت
فان بقاء اهلية اللعان شرط لبقاء حكمه ولا لعان بقذف الاخرس ونفي
الحمل وان ولدت لاقل من ستة اشهر منذ اعتد اي من وقت القذف ونفيها
يجب اللعان اذا ولد لاقل من ستة اشهر لانه تبين انه كان موجودا وقت
النفي ولابي ح انه لا يتيقن بوجود الحمل وفيما اذا ولد لاقل من ستة اشهر
يصير كانه قال ان كنت حاملا فحملك ليس مني ثم تبين انها كانت حاملا والقذف
لا يصح تعليقه بالشرط وبزنيت وهذا الحمل منه تلاعنا ولا ينفي القاضي
الحمل لان تلاعنهما كان بسبب قوله زنيت لا بنفي الحمل وان نفى الولد زمان
التهنئة وشرى آلة الولادة صح وبعده لا ولم يقدر ح اي ابو حنيفة لحال النفي
زمان التهنئة وحال النفي بعد زمان التهنئة وان نفى اول توأمين
واقر بالآخر حد لانه اكذب نفسه وعكس ح لانهما خلقا من ماء واحد
وفي عكسه لاعن اي اذا اقر بالاول ونفى الثاني لاعن لانه قذف بنفي الثاني ولم
يرجع عنه وصح نسبهما في الوجهين لان الاقرار باحدهما اقرار بهما لانهما من ماء
واحد **باب العنين** ان اقر انه لم يصل اجله الحاكم سنة قمرية في
الصحيح وفي رواية الحسن عن ابي ح انه يؤجل سنة شمسية وفي ظاهر الرواية
قمرية فالسنة الشمسية مدة وصول الشمس النقطة التي فارقتها من فلك البروج
وذلك ثلثمائة وخمسة وستين يوما وربع يوم والسنة القمرية اثنا عشر
شهرا قمريا ومدتها ثلثمائة واربعة وخمسون يوما وثلث يوم وثلث عشر
يوم ورمضان وايام حيضها منها لا مدة مرضه ومرضها فان لم يصل فيها
فرق القاضي بينهما ان طلبت اي ان طلبت المرأة التفريق وتبين بطلقة

ولها كل المهر ان خلا بها وتجب العدة وان اختلفا عطف على قوله ان اقر
فالمرأة او الاختلاف ابتداء او لا بعد التأجيل وكانت ثيبا او بكرا فنظرت النساء
فقلن ثيب حلف فان حلف بطل حقها وان نكل او قلن بكر اجل وكذا اجل
ثم اختلفا فالتقسيم مكتوب بحاله وبطل حقها بالحلف حيث بطل ثم كما لو
اختارته وجرت حيث اجل ثم [illegible] ان كانت ثيبا او بكرا
فنظرت النساء فقلن ثيب فان حلف بطل حقها كما في الاختلاف قبل التأجيل
وان نكل خيرت المرأة وان قلن بكر خيرت ايضا وخيرها كما لو اختارته في
المرأة ان اختارت زوجها بطل حقها في طلب التفريق والخصي كالعنين في
انه التأجيل وفي المجبوب فرق حالا اي في الحال بطلبها اذ لا فائدة في التأجيل
بخلاف الخصي فان الوطء منه متوقع ولا يخير احدهما بعيب الآخر خلافا للش
في العيوب الخمسة وهي الجنون والجذام والبرص والقرن والرتق وعند محمد
ان كان بالزوج جنون او جذام او برص فللمرأة الخيار وان كان
بالمرأة لا لانه يمكن للزوج دفع الضرر عن نفسه بالطلاق

## باب العدة

هي لحرة تحيض للطلاق والفسخ اي كالفسخ بخيار البلوغ وملك احدهما الآخر
الآخر وتقبيلها ابن الزوج بشهوة وارتداد احدهما وعدم الكفاءة ثلث
حيض كوامل اذ لو طلقها في الحيض لم تحسب الحيض من العدة
كام ولد مات مولاها او اعتقها وموطوءة بشبهة كما اذا زفت اليه غير امرأته
وهو لا يعرفها فوطئها او نكاح فاسد كالنكاح المؤقت في الموت والفرقة
يتعلق بالوطء بالشبهة والنكاح الفاسد فالعدة فيهما ثلث حيض سواء مات
الزوج او وقع بينهما فرقة ولمن لم تحض عطف على قوله لحرة تحيض لصغر
او كبر او بلغت بالسن ولم تحض ثلثة اشهر اي العدة لحرة لا تحيض للصغر
ونحوه للطلاق والفسخ ثلثة اشهر وللموت اربعة اشهر وعشر قوله وللموت
عطف على قوله للطلاق والفسخ معناه العدة للحرة اربعة اشهر وعشر ولامة
حيضتان ولمن لم تحض للطلاق والفسخ نصف ما للحرة اي شهر ونصف شهر
وللموت نصف ما للحرة ايضا وهو شهران وخمسة ايام وللحامل الحرة



الحرة والامة فانه لا فرق في الحامل بين ان تكون حرة او امة وان
مات عنها صبي وضع حملها اي فان مات زوجها الصبي حبلى فعدتها بوضع
الحمل وعند ابي يوسف والشافعي عدتها عدة الوفاة لان العدة بوضع الحمل
انما تجب لصيانة الماء وذلك في ثابت النسب وهنا لا يثبت النسب عنه ولهما
وعند محمد ان قوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن نزل بعد
قوله تعالى والذين يتوفون منكم فيكون ناسخا له في مقدار ما تناولا من الآيتان
وهو حامل توفي عنها زوجها فان قيل المراد اولات الاحمال التي ثبت نسب
حملهن قلنا لا نسلم بل اولات الاحمال كلا وجبت عليهن العدة فعدتهن
ان يضعن حملهن ولمن حبلت بعد موت الصبي عدة الموت لانها لما لم تكن
حاملا وقت موت الصبي تعين عدة الموت ولا نسب وجه فيه اي فيما حبلت
قبل موت الصبي او بعده وللمرأة الفار للبائن ابعد الاجلين ان انقضت
عدة الطلاق وهي ثلث حيض مثلا ولم تنقض عدة الموت فلا بد
ان تتربص لانقضاء عدة الموت ولو انقضت عدة الموت ولم تنقض عدة الطلاق
تتربص عدة الطلاق والرجعية كالموت ولمن عتقت في عدة رجعي كعدة حرة
اي عدتها كعدة حرة وفي عدة بائن او موت كامة اي عدتها كعدة امة
وآيسة رأت الدم بعد عدة الاشهر تستأنف بالحيض اي اذا طلقت الزوجة
في سن الاياس اي خمسة وخمسين سنة مثلا وقد انقطعت دمها فطلقها الزوج ج
فتعتد بثلثة اشهر فقبل انقضائها رأت الدم فعلم انها لم تكن آيسة فتستأنف
بالحيض قال في الهداية هو الصحيح وفيه رواية عن ابي علي الدقاق انها ان
رأت الدم بعد ما حكم باياسها انه لا يكون حيضا ولا يبطل الاياس ولا يظهر
ذلك في فساد الانكحة لان دم [illegible] او انه كما تستأنف بالشهور من كانت
حيضته ثم آيست اي انقطع دمها ووصلت في سن الاياس تستأنف بالشهور اقول
الاستيناف مشكل لانه لو ظهر ان عدتها بالاشهر من وقت الطلاق فالحيضة
التي رأت قبل الاياس مشكلة على الوقت فيجب ان يكون محسوبا من العدة من
حيث انه وقت [illegible] وطئت بشبهة عدة اخرى وتداخلتا و

حيض تراه منها حيض مبتدأ او تراه صفة ومنها خبره اي حيض تراه بعد
الوطء بالشبهة وقد فهم من هذا ان وطئت فعل ماض و تراه فعل مستقبل و
منها خبر اي من العدتين واعلم ان هذا مذهبنا اما عنده اي الشافعي فهذا اكمال
ان كان الوطء بالشبهة من الزوج وحيض في عدته اما اذا كان من آخر فلا
فاذا تمت الاولى دون الثانية تجب اتمامها صورتها طلقها الزوج بائنا او
ثلثا فحاضت حيضة فوطئها غير الزوج بشبهة فعليها عدتان فالحيضة الاولى
من العدة الاولى وحيضتان بعدها يكونان من العدتين فتمت العدة الاولى
فتجب حيضة رابعة ليتم العدة الثانية وتنقضي عدة الطلاق والموت وان
جهلت بهما اي بتطليق الزوج وموته ومبداهما عقيبهما اي عقيب الطلاق
والموت وفي نكاح فاسد عقيب تفريقه او عزمه ترك الوطء ولو قالت انقضت
عدتي حلفت وصدقت اي ان قالت المرأة انقضت عدتي وكذبها الزوج ح
فالقول قولها مع اليمين ولو نكح معتدته من بائن وطلق قبل وطئه فعليه
مهر تام وعدة مستقبلة هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف فان اثر الوطء في
النكاح الاول باق وهو العدة فصار كان الوطء حاصل في هذا النكاح
وعند محمد يجب عليه نصف المهر وعليها اتمام العدة الاولى فقط ولا عدة للطلاق
الثاني لان الزوج طلقها قبل الوطء فيه وعند زفر لا عدة عليها اصلا لان
العدة الاولى سقطت بالتزوج ولم تجب بالنكاح الثاني لدليل محمد رحمه الله ولا
عدة على ذمية طلقها ذمي هذا عند ابي حنيفة اذا لم يكن معتقد اهل الذمة
ذلك وان كان معتقدهم ذلك تجب عنده وعندهما تجب مطلقا ولا حربية
خرجت الينا مسلمة وتحد معتدة البائن والموت كبيرة مسلمة حرة او امة
او لا عطف على حرة وعند الشافعي لا حداد على معتدة البائن بترك الزينة
ولبس المعصفر والمزعفر والحناء والطيب والدهن والكحل الا بعذر لا معتدة
عتق اي اذا اعتق ام ولده ونكاح فاسد لانه واجب لفوت نعمة النكاح
على فوته ولا تخطب معتدة الا تعريضا ولا تخرج معتدة الرجعي والبائن
من بيتها اصلا لقوله تعالى ولا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الاية



الاية وتخرج معتدة الموت في الملوين وتبيت في منزلها اذ لا نفقة لها
فتحتاج الى الخروج بخلاف المطلقة لان النفقة دارة عليها وتعتد في منزلها
وقت الفرقة والموت الا ان تخرج او خافت تلف مالها او الانهدام او لم
تجد كراء البيت ولا بد من سترة بينهما في البائن وان ضاق المنزل عليهما
فالاولى خروجه وكذا مع فسقه وحسن ان يجعل بينهما قادر على الحيلولة
اي يكون بينهما امرأة ثقة تحول بينهما ولو ابانها او مات عنها في سفر وليس
بينها وبين مصرها مسيرة سفر رجعت وان كانت تلك من كل جانب خيرت
معها ولي او لا والعود احمد وان كانت في مصر تعتد ثم تخرج بمحرم اعلم
ان الابانة او الموت في السفر اما في غير موضع الاقامة فان لم يكن بينها
وبين مصرها اي الذي خرجت منه مسيرة سفر رجعت وان كانت تلك
من كل جانب خيرت بين الرجوع والتوجه الى المقصد سواء كان ولي
او لا لكن الرجوع اولى ليكون الاعتداد في منزل الزوج وذكر الامام [illegible]
تختار اقربهما بقي قسمان احدهما ما اذا كان من كل جانب اقل من مسيرة
سفر ينبغي ان تخير على قياس قول السرخسي رحمه الله تختار اقربهما والثاني ما اذا
كان بينها وبين مصرها مسيرة سفر وبينها وبين المقصد اقل تتوجه الى المقصد
مصر والثاني موضع الاقامة وهو ما قال وان كانت في مصر اي وان كانت في
حين ابانها او مات عنها فان لم يكن معها ولي تعتد ثمة ولا تخرج منه بعد
الموت وان كان معها ولي فكذا عند ابي حنيفة لان خروج المعتدة حرام
وان كانت المسافة اقل من مدة السفر وعندهما يحل الخروج لان نفس
الخروج مباح دفعا لوحشة الغربة وانما الحرمة للسفر وقد ارتفعت بوجود
المحرم ثم لما جاز الخروج عندهما قالا اي بجانبين تتوجه فينبغي ان يكون
الحكم على التفصيل الذي مر **باب النسب والحضانة** من قال ان نكحتها فهي
طالق فنكحها فولدت لنصف سنة منذ نكحها لزمه نسبه ومهرها لانه لا يبعد ان
الزوج والزوجة وكلا بالنكاح فالوكيلان نكحها في ليلة معينة والزوج ح
وطئها في تلك الليلة ووجد العلوق ولا يعلم ان النكاح مقدم على

العلوق ام مؤخر فلا بد من الحمل على المقارنة على ان الزوج ان علم
انه لم يكن على هذه الصفة وانه لم يطأها في تلك الليلة فهو قادر
على اللعان فلما لم ينف الولد باللعان فليس علينا نفيه على الفراش مع تحقق الامكان
ويثبت نسب ولد معتدة الرجعي وان جاءت به لاكثر من سنتين ما لم تقر بانقضاء نقضاء
العدة لاحتمال العلوق في العدة وجواز كون المرأة ممتدة الطهر
اما اذا اقرت بانقضاء العدة ثم ولدت وبين الطلاق والولادة اكثر
من سنتين لا يثبت النسب على ما يأتي انه انما يثبت اذا كان بين المدتين
اقل من نصف سنة وبانت في الاقل وراجع في الاكثر اي اذا كان
بين الطلاق والولادة اقل من سنتين بانت لان تحمل على ان الوطء
المعلق كان في النكاح اولى من تحمل على كونه في العدة على ان الرجعية
امر حادث فلا يثبت بالشك اما اذا كان بين الطلاق والولادة اكثر من
سنتين فلا بد من ان يحمل على الوطء في العدة فيثبت الرجعة ومبتوتة
ولدت لاقل منهما ومبتوتة بالجر عطف على معتدة الرجعي اي يثبت نسب
ولد المطلقة طلاقا بائنا لاقل من سنتين من وقت البينونة الى وقت
الولادة لامكان العلوق في زمان النكاح وان ولدت لتمامهما لا
الا بدعوة وتحمل على وطء بشبهة في العدة ومراهقة اتت به لاقل
من تسعة اشهر وتسعة لا مراهقة بالجر عطف على مبتوتة اي يثبت نسب
ولد مطلقة مراهقة اتت بولد لاقل من تسعة اشهر من وقت الطلاق
والمراد من المراهقة صبية يجامع مثلها ومع ذلك لم يمكن ان يكون بالغة
لتسع سنين فصاعدا ولم يظهر فيها علامات البلوغ وانما اعتبرت تسعة
اشهر لان ثلاثة اشهر مدة عدتها وستة اشهر اقل مدة حملها وانما
اعتبر اقل مدة الحمل هنا واكثر مدة الحمل في البالغة لان النسب يثبت
بالشبهة لا بشبهة الشبهة ففي البالغة شبهة الوطء زمان النكاح او
العدة ثابتة وحقيقة الوطء في احد هذين الزمانين يوجب ثبوت النسب
فكذا الشبهة واما في المراهقة فشبهة الوطء في النكاح او في العدة وهي



ثلاثة اشهر ثابتة ثم حقيقة الوطء في احد هذين الزمانين لا يوجب
ثبوت النسب لعدم تحقق البلوغ فالبلوغ وهو امر حادث يضاف الى اقرب الاوقات
وهو ستة اشهر الى وقت الولادة فهذا مذهب ابي حنيفة ومحمد رح واما عند ابي
يوسف فان كان الطلاق رجعيا فالى سبعة وعشرين شهرا لان ثلاثة اشهر مدة
عدتها وسنتان اكثر مدة الحمل وان كان الطلاق بائنا فالى سنتين لانها
معتدة يحتمل ان يكون حاملا ولم تقر بانقضاء العدة فصارت كالكبيرة و
معتدة اقرت بمضي العدة وولدت لاقل من نصف سنة ولنصفها لا لاقلها
لما ولدت لاقل من نصف سنة من وقت الطلاق ظهر كذبها بيقين فبطل
اقرارها اما ان ولدت لنصف سنة او اكثر من وقت الطلاق لا يثبت النسب
لانا لا نعلم بطلان الاقرار ثم لفظ المعتدة يشمل كل معتدة ومعتدة ظهر
حبلها او اقر الزوج به او ثبت ولادتها بحجة تامة اي يثبت نسب ولد معتدة
ادعت ولادته وانكرها الزوج وقد كان قبل الولادة حبل ظاهر
او اقر الزوج بالحبل او شهد على الولادة رجلان او رجل وامرأتان بان
دخلت المرأة بيتا ولم يكن معها ولد ولا في البيت شيء والرجلان على
الباب حتى ولدت فعلم الولادة برؤية الولد او سماع صوته وانما قيد الحجة
بالتامة حتى لا يثبت بشهادة امرأة واحدة الولادة خلافا لهما فانهما صل
ان عند ابي حنيفة ان كان للمعتدة حبل ظاهر او اقر الزوج به يثبت الولادة
بشهادة امرأة واحدة وان لم يوجد الحبل الظاهر او اقرار الزوج لا بد
من الحجة التامة وعندهما يثبت بشهادة امرأة واحدة او ولدت
لاقل من سنتين واقر الورثة بها اي اذا كانت العدة عدة وفاة
والمدة بين الموت والولادة اقل من سنتين اعلم ان لفظ الوقاية وقع
بالواو في قوله واقر الورثة بها والمذكور في الهداية يقتضي كلمة او
لان عبارة الهداية هكذا ويثبت نسب ولد المتوفى عنها زوجها ما بين
الوفاة وبين سنتين فقوله ما بين الوفاة ظرف الولد فالولد بمعنى
المولود اي يثبت نسب ولد ولد في وقت ما بين الوفاة وبين سنتين ثم

او ورد هذه المسئلة فان كانت معتدة عن وفاة فصدقها الورثة بولادتها
ولم يشهد على الولادة احد فهو ابنه فنعلم من هاتين المسئلتين ان احدهما
كاف وهو كون المدة اقل من سنتين او اقرار الورثة فان قيل اذا اقر
الورثة والمدة بين الوفاة والولادة سنتان او اكثر لا اعتبار لاقرارهم
وانما يعتبر اقرارهم اذا كانت المدة اقل من سنتين فالواجب كلمة الواو
قلنا احدهما كاف اى المدة والاقرار اى ان كانت المدة اقل من
سنتين يثبت النسب وان لم يعلم المدة بين الوفاة والولادة فح ان
اقر الورثة يعتبر اقرارهم فيجب تغيير عبارة الوقاية الى هذا النمط او يثبت
ولادتها بحجة تامة او علم انها بعد وفاته لاقل من سنتين او لم يعلم واقر
الورثة به فقط او لم يعلم له اخره يشمل ما اذا لم يعلم انه ولد قبل الموت
او بعده وعلى تقدير العلم بان ولادته بعد موت الزوج لا يعلم انه ولد
لاقل من سنتين او لسنتين او اكثر لكن اقر الورثة ان هذا الولد ولد
مورثهم فاذا اقروا به لك فالذي اقر ان لم يكن ممن يصح شهادته لعدم
نصاب الشهادة او عدم العدالة يعتبر اقراره في الارث في حقه فقط
وان صح شهادته يثبت نسبه مطلقا اى في حق المقر وفي حق غيره ومنكوحة
اتت به لستة اشهر اى من وقت النكاح اقر به الزوج او سكت فان
ثبوت نسب ولد المنكوحة لا يحتاج الى الاقرار فان جحد ولادتها يثبت
بشهادة امرأة قبلت وان نفاه اى بعد ما ثبت ولادتها بشهادة المرأة
نفى الولد اى قال ليس مني ولاقل منها لا يثبت عطف على قوله لستة اشهر
فانه اذا كان بين النكاح والولادة اقل من ستة اشهر لا يكون منه
فان ولدت فاختلفت نكاحها منذ ستة اشهر والزوج الاقل صدقت بلا يمين
عند ابي حنيفة لان الظاهر شاهد لها بان الولد من النكاح لا من
السفاح وان علق طلاقها بولادتها فشهدت امرأة بها لم يقع هذا (اى الطلاق)
عند ابي حنيفة وعندهما يقع لان الولادة تثبت بشهادة المرأة ثم يثبت
الطلاق ولان الولادة تثبت ضرورة فيتقدر بقدرها فلا يتعدى



اى الى الطلاق وهو ليس تبعا لها لان كلا منهما يوجد بدون الآخر وان اقر
بالحبل ثم علق اى يقع بلا شهادة هذا عند ابي حنيفة وعندهما بشرط شهادة القابلة
لانها تدعي الحنث فلا بد من الحجة ولان الاقرار بالحبل اقرار بما يفضي اليه
وهو الولادة اكثر مدة الحمل سنتان واقلها ستة اشهر ومن نكح امة
فطلقها فشراها فان ولدت لاقل من ستة اشهر منذ شراها لزمه والا فلا
لانه اذا كان بين الشراء والولادة اقل من ستة اشهر منذ شراها كان
العلوق سابقا على الشراء فهو ولد منكوحة فيلزم بلا دعوة اما اذا كان
المدة ستة اشهر او اكثر فالولد مملوكه لان العلوق لو حادث يضاف
الى اقرب الاوقات فلا يلزم بلا دعوة ومن قال لامته ان كان في بطنك ولد
فهو مني فشهدت على الولادة امرأة فهي ام ولده او لطفله عطف على قوله
لامته هو ابني ومات فقالت ام الطفل هو ابنه وانا زوجته يرثانه اى يرث
الطفل وامه من المقر لان المسئلة فيما اذا كانت المرأة معروفة
بالحرية وبكونها ام الطفل فلا سبيل الى بنوة الطفل الا بنكاح امه
نكاحا صحيحا لانه هو الموضوع للحل وان قال وارثه انت ام ولده وجهل
حريتها لا ترث اى ام الطفل ويرث الطفل والحضانة للام بلا اجرها
طلقت او لا ثم امها وان علت ثم لام ابيه ثم اخته لاب ولام ثم لام
ثم لاب ثم خالته كذلك اى لاب وام ثم لام ثم لاب فان قيل خالة اخت
الام فاخرها لاب وام اولى ثم اختها لام ثم اختها لاب وذلك لان
الاصل في هذا الباب الام فالقرابة من جهتها قدمت على القرابة من طرف
الاب ثم عمته اى لاب وام ثم لام ثم لاب فان قيل العمة اخت الاب فقدم
اخته لاب وام ثم لام ثم لاب بشرط حريتهن فلا حق لامة ولام ولد فيه
اى في الولد والذمية كالمسلمة حتى يعقل دينا اى في ولد المسلم وفي
الهداية ما لم يعقل دينا او يخاف ان يالف الكفر وقوله او يخاف يجب بالجزم
لانه عطف على المجزوم بلم لان المعنى ما لم يخف وهذا القيد لم يذكر في الوقاية
ويجب رعايته لان تاليف الكفر قد يكون قبل تعقل الدين فاذا خيف تالف

(زوج) اى ان علق طلاقها بولادتها ... قالت قد ولدت وكذبها الزوج

الكفر ينزع منها وبنكاح غير محرم منه يسقط حقها ذو محرم لا كام نكحت عمه
وجدة جده اي جدة نكحت جده فهذا من باب العطف على معمولي عاملين
مختلفين والجر مقدم ويعود الحق بزوال النكاح سقط به ثم العصبات
على ترتيبهم لكن لا تدفع صبية الى عصبة غير محرم كمولى العتاقة وابن العم
ولا فاسق ماجن ولا تخير طفل خلافا للشافعي والام والجدة احق بالغلام
حتى يأكل ويشرب ويلبس ويستنجي وحده وقدر الخصاف بسبع سنين وبالجارية
حتى تحيض وعند محمد حتى تشتهي وهو المعتمد لفساد الزمان وغيرهما احق بها حتى
تشتهي اي غير الام والجدة احق بالبنت حتى تشتهي ولا تسافر مطلقة
بولدها الا الى وطنها الذي نكحها فيه وهذا للام فقط الى السفر المذكور

**باب النفقة** تجب النفقة والكسوة والسكنى على الزوج ولو صغيرا لا يقدر
على الوطء للعرس مسلمة او كافرة صغيرة او كبيرة توطأ حتى لو لم توطأ
لكان المانع من جهتها فلم يوجد تسليم البضع ولا تجب النفقة بخلاف ما اذا كان
الزوج صغيرا لا يقدر على الوطء فان المانع من جهته بقدر حالهما ففي
الموسرين نفقة اليسار وفي المعسرين نفقة العسار وفي الموسر والمعسرة
وعكسه بين الحالين هذا عندنا واما عند الشافعي فالمعتبر حال الزوج
ولو هي في بيت ابيها او مرضت في بيت الزوج لا لناشزة خرجت من
بيته بغير حق احتراز عن خروجها بحق كما لو لم يعطها المهر المعجل فخرجت
من بيته ومحبوسة بدين ومريضة لم تزف ومغصوبة كرها وحاجة
لا معه ولو كانت معه فلها نفقة الحضر لا السفر ولا الكراء عليه ولموسر النفقة
خادم واحد لها فقط هذا عند ابي ح وم رح واما عند ابي س فعليه
نفقة خادمين احدهما لمصالح الداخل والآخر لمصالح خارج البيت وهما
يقولان الواحد يقوم بهما لا معسر اي في الاصح احتراز عن قول محمد فانه
عنده تجب على المعسر نفقة الخادم ولا يفرق بينهما بعجزه عنها وتؤمر بالاستدانة
عليه اي تؤمر بان تستقرض عليه وتصرف الى نفقتها حتى اذا غني الزوج
يؤدي قرضها هذا عندنا واما عند الشافعي فالقاضي يفرق بينهما لانه



عاجز عن الامساك بالمعروف فينوب القاضي منابه في التسريح بالاحسان ولنا
ما شهد والعزو في التفريق لان دفع الحاجة الدائمة لا تتيسر بالاستدانة
والظاهر انها لا تجد من يقرضها وغنى الزوج في المال امر متوهم فالحنفيون
الى ان ينصب القاضي نائبا شافعي المذهب يفرق بينهما ومن قرضت لعسرة فايسر
تمم نفقة اليسار ان طلبت وتسقط النفقة مدة مضت الا اذا سبق فرض قاضي
او رضيا بشيء فتجب لما مضى ما داما حيين فان مات احدهما او طلقها قبل قبض
سقط المفروض الا اذا استدانت بامر القاضي هذا عندنا واما عند [illegible]
فلا يسقط بالموت بل يصير دينا عليه ولا تسترد معجلة مدة ثم مات احدهما
اي اذا عجلت نفقة مدة كستة اشهر مثلا فمات احدهما قبلها كما اذا مات عند
مضي شهر لا يسترد منها شيء عند ابي ح وابي س لانها صلة اتصل بها القبض
فبالموت سقط الرجوع كما في الهبة وعند م يحسب لها نفقة ما مضى هو
شهر للزوجة ونفقة خمسة اشهر ترد لانها عوض عما تستحقه عليه بالاحتباس
ونفقة عرس القن عليه يباع فيها مرة بعد اخرى وفي دين غيرها يباع مرة
صورته عبد تزوج امرأة باذن المولى ففرض القاضي النفقة عليه فاجتمع عليه
الف درهم فبيع بخمسمائة وهي قيمته والمشتري عالم ان عليه دين النفقة يباع
مرة اخرى بخلاف ما اذا كان هذه الالف دينا عليه بسبب آخر فبيع بخمسمائة لا
يباع مرة اخرى ويجب سكناها في بيت ليس فيه احد من اهله ولو ولده
من غيرها الا برضاها وبيت مفرد من دار له غلق كفاها وله منع
والديها وولدها من غيره من الدخول عليها بناء على ان البيت ملكه
فله المنع من الدخول فيه لا من النظر اليها وكلامها متى شاؤوا وقيل لا يمنع
من الخروج الى الوالدين ولا من دخولهما عليها كل جمعة وفي محرم غيرهما
كل سنة وهو الصحيح وتفرض نفقة عرس الغائب وطفله وابويه في مال من
جنس حقهم فقط كالدراهم والدنانير والطعام او الكسوة التي حكمها
حكمها بخلاف ما اذا لم يكن من جنس حقهم كالعروض فانه يحتاج الى بيعها لم يعترف به
نفقتها عند مودع او مضارب او مديون ان اقر به وبالنكاح او علم القاضي

ذلك ويكفلها ان ياخذ منها كفيلا ويحلفها على انه لم يعطها النفقة الضمير
في انه عائد الى الغايب لا باقامة البينة على النكاح اى لا يفرض على الغايب النفقة باقامة
البينة ولا ان لم يخلف مالا فاقامت بينة اى على النكاح ليفرض عليه
ويامرها بالاستدانة عليه ولا يقضى به اى بالنكاح لانه قضاء على الغايب
قال زفر يقضى بالنفقة لا بالنكاح وعمل القضاة اليوم على هذا للحاجة
وللمطلقة الرجعية والباين والمفرقة بلا معصية كخيار العتق والبلوغ
والتفريق لعدم الكفاءة النفقة والسكنى ان دامت في العدة وفي معتدة
الباين خلاف الشافعى ولحديث فاطمة بنت قيس ولنا رد عمر رضى الله عنه
لا لمعتدة الموت والمفرقة بمعصية كالردة وتقبيل ابن الزوج وردة معتدة
الثلث تسقط لا تمكينها ابنه لانه لا اثر للردة والتمكين في الفرقة لانها
تثبت قبلها فلا تسقطان النفقة الا ان المرتدة تحبس لتتوب ولا نفقة
للمحبوسة بخلاف الممكنة ابن الزوج ونفقة الطفل فقيرا على ابيه اى ان كان الطفل فقيرا
حتى لو كان غنيا فهى من ماله ولا يشاركه احد كنفقة ابويه وعرسه اى لا يشاركه
احد في نفقة طفله كما لا يشاركه في نفقة ابويه وعرسه وليس على امه ارضاعه
الا اذا تعينت بان لا يوجد من ترضعه او لا يشرب لبن غيرها ويستاجر
الاب من ترضعه عندها اى اذا لم يتعين الام ولو استاجر منكوحته او معتدة
من رجعى لترضعه لم يجز وفي المبتوتة روايتان اعلم ان قوله تعالى والوالدات
يرضعن اولادهن اوجب الارضاع على الام ثم قال تعالى لا يكلف الله نفسا الا
وسعها لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده اوجب دفع الضرر عن الام
والاب فان امتنعت والاب لا يتضرر باستيجار المرضعة لا يجبر الام لان الظاهر
ان امتناعها للعجز لان الشفقة الامومية تدل على انها لا تمتنع الا للعجز فاذا
اقدمت عليه وطلبت الاجرة لا تعطى لانه ظهر قدرتها فالاتيان بالواجب لا
يوجب الاجرة على ان الشرع لم يوجب لمرضعه الا النفقة قال الله تعالى وعلى
المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف فكل من ياخذ النفقة وهى المنكوحة
ومعتدة الرجعى لا تعطى شيئا اخر للارضاع واما المبتوتة فكذا في رواية واما



واما على الرواية الاخرى فان الزوج قد اوحشها بالابانة فلا يرجى منها المسامحة
والمساهلة فصارت كما بعد العدة وانما يجوز الاجارة بعد العدة لان النفقة
غير واجبة فيجب الاجرة لقوله تعالى وعلى المولود له الاية ولارضاعه بعد العدة
او لابنه من غيرها صح اى الاستيجار لارضاع ولده الذى منها بعد ما طلقها وانقضت
عدتها والاستيجار لارضاع ابنه الذى من غيرها صحيح سواء كانت المستاجرة منكوحة
او في العدة او بعد العدة وهى اى الام احق من الاجنبية الا اذا طلبت
زيادة اجرة ونفقة البنت بالغة والابن زمنا على الاب خاصة به يفتى
انما قال هذا لان على رواية الخصاف والحسن تجب اثلاثا ثلثاها على الاب وثلثها
على الام وهذا اذا لم يكن لهما مال حتى لو كان فالنفقة في مالهما وعلى
الموسر يسار الفطرة لا المعسر نفقة اصوله الفقراء بالسوية بين الابن و
البنت ويعتبر فيها القرب والجزئية لا الارث فنفقة من له بنت وابن ابن على البنت
وارثه لهما وفي ولد بنت واخ على ولدها وارثه للاخ مع ان الارث نصفان
بين البنت وابن الابن والارث كله للاخ ولا شيء لولد البنت لانه من
ذوى الارحام ونفقة كل ذى رحم محرم صغيرا او انثى بالغة فقيرة او ذكر
زمن او اعمى على قدر الارث ويجبر عليه ويعتبر فيها اهلية الارث لا حقيقته انما
قال هذا لان نفقة سواء انما تجب للتوارث وعلى الوارث مثل ذلك فينبغي
ان لا تجب الا على الوارث فقال المعتبر اهلية الارث لا حقيقته وذلك لان
حقيقة الارث لا تعلم الا بعد الموت فمن له خال وابن عم يمكن ان يموت ابن
العم ويكون الارث للخال فاعتبر الاقربية مع اهلية الارث فنفقة من
له اخوات متفرقات عليهن اخماسا كالارث ونفقة من له خال وابن عم على الخال
ولا نفقة مع اختلاف دين الا للزوجة والاصول والفروع فليس على الحر
نفقة اخيه المسلم ولا في حكمه ثم بعد هذا الجنس [illegible] هذه العبارة ولا على
الفقير الا لها وللفروع ولا للغنى الا لها وعبارة المختصر قد غيرتها الى هذه
العبارة وحاصلها ان النفقة لا تجب على الفقير الا للزوجة والفروع ولا تجب
للغنى الا للزوجة اما غير الزوجة فان كان غنيا لا تجب له النفقة على احد

وبيع الاب عروض ابنه لاجل النفقة ولاجل دين له عليه سواهما اي بيع
الاب مال ابنه لدين سوى النفقة لرعاية الابن قالوا ان للاب ولاية حفظ
مال الابن وبيع المنقولات من باب الحفظ لا بيع العقار لانه محفوظ بنفسه فاذا
باع المنقولات فالثمن من جنس حقه وهو النفقة فيصرفه اليها قلت الكلام منع
انه هل له بيع العروض لاجل النفقة لانه البيع اجل الحافظة ثم الانفاق
من الثمن مطلقا انه العلة لو كان هذا لجاز البيع لدين سوى النفقة بعلل
هذا انه دليل بل العلة ان للاب ولاية تملك مال الابن عند الحاجة كما في استيلاد
جارية الابن فيكون له ولاية بيع عروض الابن لبقاء نفسه وانما لا يلي بيع
العقار لانه معد للانتفاع مع بقائه وهو الزراعة وولاية الاب نظرية
ولا نظر في بيع العقار بل بيعه اجحاف في مصلحة الابن البقاء والانتفاع به
والام لا تبيع ماله لنفقتها وضمن مودع الابن لو انفق على ابويه بلا امر القاضي
لا الابوان لو انفقا ما له عندهما لان تملك مال الابن مخصوص بالاب بقوله
صلى الله عليه وسلم انت ومالك لابيك ولانه ليس للام ولاية التصرف في مال الابن واذا قضى
بنفقة غير الولاد ومضت مدة سقطت لان نفقة هؤلاء انما تجب كفاية للحاجة
فاذا مضت المدة حصلت الكفاية وقد نقل عن جامع الصغير البزدوي
ان هذا اذا طالت المدة بعد الفرض اما اذا قصرت فلا تسقط وقدروه بالقصير
بما دون الشهر الا ان يأذن القاضي بالاستدانة اي يأذن القاضي بالاستدانة
فيصير دينا على الغائب ونفقة المملوك على سيده فان ابى كسب وانفق وان
عجز امر ببيعه

## كتاب العتاق

هو يصح من حر مكلف بصريح اللفظ بلا نية
كانت حر او معتق او عتيق او اعتقتك او محرر او حررتك او هذا مولاي او يا
مولاي ان لفظ المولى مشترك احد معانيه المعتق وفي العبد لا يليق الا هذا اللفظ
فيعتق بلا نية او رأسك حر ونحوه مما يعبر به عن البدن وبكنايته ان نوى
كلا ملك لي عليك ولا سبيل لي ولا رق وانما كان لا ملك لي عليك كناية لانه يحتمل
عدم الملك بالبيع ونحوه او بالاعتاق وكذا لا سبيل لي عليك اي الى التعرض
بك او الى الانتفاع بك وكذا لا سبيل لي عليك اي لا ملك لي عليك فان الملك



هو الطريق المؤدي الى التصرف والانتفاع واما لا رق لي عليك فاعلم ان
الرق هو عجز شرعي يثبت في الانسان اثر الكفر وهو حق الله تعالى واما
الملك فهو اتصال شرعي بين الانسان وبين شيء يكون مطلقا لتصرفه فيه وحاجزا
عن تصرف الغير فيه فالشيء يكون مملوكا ولا يكون مرقوقا لكن لا يكون مرقوقا
الا وان يكون مملوكا والرق في الابتداء سبب للملك فقوله لا رق لي عليك
اطلق الرق واراد به الملك وخرجت من ملكي وخليت سبيلك ولامته قد اطلقتك
وبهذا ابني للاصغر والاكبر انما جاء بلفظ الباء في قوله بهذا ابني ليعلم
انه عطف على قوله وبكنايته ولو لم يذكر حرف الباء اوهم انه عطف على
امثلة الكناية نحو لا ملك لي عليك الى اخره فيلزم انه كناية وليس كذلك فان
كان المقر له يولد مثله لمثله وهو مجهول النسب يثبت نسبه منه ويكون حرا
ان لم ينو وان لم يكن كذلك يكون هذا اللفظ مجازا عن الحرية فيعتق
وان لم ينو لان المجاز متعين ولو كان كناية يحتاج الى النية وفي الاكبر
سنا منه خلاف لهما وقد بالغت في تحقيق هذه المسئلة في فصل
المجاز من كتاب التنقيح وحاصله ان امكان المعنى الحقيقي لا يشترط لصحة
المجاز كاطلاق الاسد على الانسان الشجاع فلا يشترط امكان النبوة لصحة
المجاز وهو الحرية لا بيا ابي ويا اخي لان المراد بالنداء استحضار المنادى
بصورة الاسم من غير قصد الى المعنى واذا لم يكن المعنى مقصودا لا يثبت
مجازه وهو الحرية بخلاف يا حر لانه صريح لا يحتاج الى قصد المعنى ولا سلطان
لي عليك اي لا يد لي عليك فيحتمل ان يكون عبدا ولا يكون عليه يد كالمكاتب
ولفظ الطلاق وكنايته مع نية العتق فانه اذا قال لامته انت طالق
ونوى العتق لا يعتق عندنا وعند الشافعي تعتق لان الاعتاق هو
ازالة ملك الرقبة والطلاق ازالة ملك المتعة فيجوز اطلاق كل واحد
منهما على الاخر مجازا قلنا المجاز لفظ يذكر ويراد به لازمه وازالة ملك
المتعة لازم لازالة ملك الرقبة فانه اذا اعتق امته يزول ملك المتعة ولا
لزوم على العكس فيجري المجاز من احد الطرفين وهو ان يذكر الحرية و

يراد به الطلاق لا على العكس وانت مثل الحر فيما مانت الا حر ومن ملك ذا
رحم محرم او اعتق لوجه الله او للشيطان او للصنم او مكرها او سكران او
اضاف عتقه الى ملك او شرط فوجد عتق قوله ذا رحم محرم اي ذا قرابة بسبب
الرحم وقوله محرم صفة ذا وجره بالجوار وقوله الى ملك نحو ان ملكت عبدا
فهو حر او شرط ووجد نحو ان قدم فلان فعبده حر فوجد الشرط عتق لكن
بشرط ان يكون العبد في ملكه وقت التعليق كما عرفت وقوله عتق اي عتق
عليه ليكون ضمير عليه راجعا الى المبتدا او هو من كعبد الحربي خرج الينا
مسلما والحمل يعتق بعتق امه لانه يعتقه واعلم ان الحمل يعتق بعتق امه
لا بطريق التبعية بل بطريق الاصالة حتى لا ينجر ولاؤه الى مولى الاب
وهذا اذا ولد بعد عتقها الا قل من ستة اشهر والولد يتبع امه في الملك
والرق والعتق وفروعه اي اذا كانت الام في ملك زيد يكون ملكا له وان
كانت الام مشتركة يكون الولد مشتركا على سهام الام وان كانت الام
مرقوقة فالولد المولود حال رقيتها يكون مرقوقا وكذا يتبعها في العتق
وفروعه كالكتابة والتدبير فعتق الولد بتبعية الام انما يكون اذا كان
بين العتق والولادة ستة اشهر او اكثر فيجر الولاء فنعلم انه لا اكثر
وولد الامة من زوجها ملك لسيدها وولدها من مولاها حر

## باب عتق البعض

وان عتق بعض عبده صح وسعى فيما بقي وهو كالمكاتب بلا رد
الى الرق لو عجز وقالا عتق كله هذا بناء على ان العتق لا يتجزى بالاتفاق
فكذا الاعتاق عندهما لانه اثبات العتق كالكسر مع الانكسار فيلزم
من عدم تجزى اللازم وهو العتق عدم تجزى ملزومه وهو الاعتاق
لكن ابو حنيفة يقول الاعتاق ازالة الملك لانه ليس للمالك الا ازالة حقه
وهو الملك والملك متجز وكذا ازالته [illegible] البعض اثبات شطر العلة
فلا يتحقق المعلول الا وان يتحقق تمام العلة وهو ازالة الملك [illegible]
لو اعتق شريك خير الاخر اعتق او استسعاه او ضمن المعتق لو موسرا اي
حال كون المعتق موسرا قيمة حظه الضمير يرجع الى الاخر لا معتق والولاء





له ولهما ان اعتق او استسعى وللمعتق ان ضمنه ورجع به اي بالضمان على
العبد وقالا له ضمانه غنيا اي للاخر تضمين المعتق حال كونه غنيا والسعاية
فقيرا فقط والولاء للمعتق لان اعتاق البعض اعتاق الكل عندهما ولو
شهد كل شريك بعتق الاخر سعى لهما في حظهما والولاء لهما وقالا يسعى للمعسرين
لا للموسرين لان على اصلهما الضمان مع اليسار والسعاية مع الاعسار فان
كانا معسرين تجب السعاية وان كانا موسرين فلا سعاية ولا ضمان ايضا
لان كل واحد يدعي اعتاق الاخر والاخر ينكر ولا بينة لهما ولو تخالفا
يسارا سعى عبده للموسر لا للمعسر لان عتقه يثبت بقولهما ثم الموسر يزعم ان
حقه في السعاية والمعسر يزعم انه لا حق له في السعاية لان المعتق موسر
ولا يقدر على اثبات الضمان لان شريكه منكر فلا شيء له اصلا فان قلت ينبغي
ان لا تجب السعاية في شيء من الاحوال لان العتق انما يثبت باقرار كل
منهما باعتاق شريكه والشريك منكر فصار اقرار كل منهما انشاء للعتق
فلا تجب السعاية قلت العبد ان كذب كل واحد منهما فيما زعم لا يثبت عتقه و
ان صدق فتصديق كل واحد منهما يكون اقرارا بوجوب سعاية له على الاخر
اي ح ولنا على اصلهما فتصديقه المعسرين يكون اقرارا وكذا تصديقه الموسر
اذا كان شريكه معسرا ووقف الولاء في الاحوال عندهما اي حال يسارهما
واعسارهما ويسار احدهما واعسار الاخر لان كل واحد منهما منكر اعتاقه
فيوقف الولاء الى ان يتفقا على اعتاق احدهما ولو علق احدهما عتقه
بفعل غدا والاخر بعدمه ومضى وجهل شرطه عتق نصفه وسعى في نصفهما
وعند م لو سعى في كله لان المقضي عليه بسقوط السعاية مجهول فلا يمكن
القضاء على المجهول قلنا نصف ساقط بيقين وكل واحد من الشريكين
يقول لصاحبه ان النصف الذي هو نصيبي والساقط نصيبك فينتصف بينهما ولا
عتق في عبدين اي قال رجل ان دخل فلان الدار غدا فعبده حر وقال
اخر ان لم يدخل فلان الدار فعبده حر ومضى فلم يدر انه دخل او لا لا يعتق
شيء من العبدين لان المقضي عليه بالعتق والمقضي له مجهولان فتفحش الجهالة

ومن ملك ابنه مع آخر بشراء او هبة او وصية او اشترى نصف ابنه ممن سيده ولو
علق عتقه بشراء نصفه ثم اشتراه مع آخر عتق حصته ولم يضمن علم الشريك حاله
او لا اي علم الشريك انه ابن الشريك او لم يعلم كما لو ورثاه اي لا يضمن الاب
نصيب الشريك في الصور المذكورة كما لا يضمن الاب اذا ورث هو وشريكه ابنه
وصورته ماتت امرأة ولها عبد هو ابن زوجها فتركت الزوج والاخ
فورث الاب نصف ابنه فعتق عليه لا يضمن حصة اخيها اتفاقا لان الارث
ضروري لا اختيار للاب في ثبوته واعتق الآخر او سعى له اي للاب لم يكن للشريك
ولاية التضمين لقرينة يعني له احد الامرين اما الاعتاق او الاستسعاء وهذا
في غير الارث ضمن نصف قيمته غنيا وسعى له فقيرا لان شرى القريب اعتاق
فان كان موسرا يجب الضمان وان كان معسرا سعى العبد وابو حنيفة
يقول انه رضي بافساد نصيبه فلا يضمنه كما اذا اذن باعتاق نصيبه حيث شاركه
في علة العتق وهو الشراء وان جهل فالجهل لا يكون عذرا وان اشترى
نصفه ثم الاب باقيه ضمن غنيا او سعى وخالفاه فيها وفي هذه الصورة لم
يرض الشريك بافساد نصيبه فيضمن غنيا وعندهما لا يجب سعاية لان العتق يتجزأ
ولو دبره احد الشركاء واعتقه آخر وهما موسران ضمن الساكت مدبره لا معتقه
والمدبر معتقه ثلثه مدبرا لا ما ضمنه هذا عند ابي حنيفة وذلك لان التدبير يتجزى
عنده كالاعتاق فيقتصر على نصيبه لكنه افسد نصيب شريكيه فلكل واحد منهما اختيار
حصته فتعين حقه فيه فلم يبق له اختيار امر آخر كالتضمين وغيره ثم الساكت
توجه سببا ضمان اي ضمان التدبير والاعتاق لكن ضمان التدبير ضمان
معاوضة لانه قابل للانتقال من ملك الى ملك وضمان العتاق جناية هو الاصل
فيضمن المدبر ثم للمدبر ان يضمن المعتق ثلث قيمة العبد مدبرا وقيمة المدبر
ثلثا قيمته قنا لان المنافع ثلاثة انواع الوطء والاستخدام والبيع والتدبير
فات البيع ولا يضمن المدبر المعتق الثلث الذي ضمنه الساكت مع ان ذلك
الثلث صار ملكا للمدبر بسبب الضمان لانه ملكه باداء الضمان مستندا
وهو ثابت من وجه دون وجه فلا يظهر في حق التضمين واما الولاء



الولاء فثلثاه للمدبر وثلثه للمعتق وقالا الكل مدبره لشريكيه موسرا كان
او معسرا لانه ضمان تمليك فلا يختلف باليسار والاعسار بخلاف ضمان الاعتاق
اذ هو ضمان جناية ولو قال لعبد ام ولد شريكي فانكر تخدمه يوما وتوقف يوما
هذا عند ابي حنيفة وذلك لان المقر اقر ان لا حق له عليها فيؤاخذ باقراره
ثم المنكر يزعم انها كما كانت فلا حق له الا في نصفها واما عندهما فللمنكر
ان يستسعي الجارية في نصف قيمتها ثم تكون حرة لانه لما لم يصدقه صاحبه
انقلب اقراره عليه كانه استولدها فتعتق بالسعاية ولا قيمة لام ولد
فلا يضمن بعتق اعتقها شريكه اعلم ان ام الولد غير متقومة عند ابي حنيفة
وعندهما متقومة حتى لو كانت ام ولد مشتركة بين شريكين اعتقها احدهما
وهو موسر لا يضمن عند ابي حنيفة وعندهما يضمن ولو قال لعبدين عنده من ثلثه
ماله احدكما حر فخرج واحد ودخل آخر فاعاده وقال بين مات عتق ممن
ثبت ثلثة ارباعه ومن كل من غيره نصفه وعندهم ربع من دخل من غيره
كما قال لان الايجاب الاول دائر بين الخارج والثابت فتنصف بينهما
فالنصف الذي اصاب الثابت شاع فيه فما اصاب النصف الذي عتق بالايجاب
الاول لغا وما اصاب النصف الفارغ وهو الربع بقي فيعتق منه ثلثة ارباعه
واما من الداخل فيعتق ربعه عند محمد لان هذا الايجاب لما اوجب عتق الربع
من الثابت فكذا من الداخل لانه منتصف بينهما وهما يقولان المانع من
عتق النصف يختص بالثابت ولا مانع في الداخل فيعتق نصفه وان قاله
مريضا ولم يجز وارث جعل كل عبد سبعة اسهم عتق عندهما وعتق ممن
ثبت ثلثه ومن كل من غيره سهمان وعندهم كل ستة اسهم عتق عنده
وعتق ممن خرج سهمان وممن ثبت ثلثه وممن دخل اسهم وسعى كل في
باقيه على القولين فيصح الثلث والثلثان ولو قال في الكل في مرض الموت
ولم يجز وارث ولا مال له سوى العبيد الثلثة وقيمتهم متساوية جعل
كل عبد سبعة اسهم عندهما كسهام العتق لان مخرج الكسور اربعة لانه عتق
من الثابت ثلثة ارباع ومن ثلثة من اربعة ومن الخارج النصف هو

اثنان من اربعة ومن الداخل ربعة وهو واحد من اربعة فيعولا الى
ستة فعندهما يجعل سهام العتق وهى سبعة ثلث المال ويجعل كل عبد سبعة
اسهم لان قيمة كل عبد تساوى ثلث المال فيعتق من الخارج اثنان
وهما السبعان ويسعى فى خمسة اسباع قيمته وكذا الداخل واما الثابت فيعتق
منه ثلثة وهى ثلثة اسباع قيمته ويسعى فى اربعة اسباع قيمته وعندهم
يجعل سهام العتق وهى ستة ثلث المال فكل عبد يجعل ستة اسهم فيعتق
من الخارج اثنان وهو ثلث الستة ويسعى فى ثلثى قيمته ومن الثابت ثلثة
وهى نصف الستة ويسعى فى النصف ومن الداخل واحد وهو السدس ويسعى
فى خمسة اسداس قيمته فلو كان قيمة كل عبد اثنين واربعين درهما وهى
الثلث فكل المال مائة وستة وعشرون فعندهما يعتق من الخارج السبعان
اى اثنى عشر ويسعى فى خمسة اسباعه وهو ثلثون وكذلك الداخل ويعتق
من الثابت ثلثة اسباعه وهى ثمانية عشر ويسعى فى اربعة اسباعه وهى
اربعة وعشرون وعند محمد يعتق من الخارج من اثنين واربعين ثلثها
وهى اربعة عشر ومن الثابت نصفه وهو احد وعشرون ومن الداخل
سدسه وهو سبعة فمجموع سهام العتق على القولين اثنان واربعون وهو
ثلث المال وسهام السعاية اربعة وثمانون وهى ثلثا المال وان طلق
كذلك قبل الوطء سقط ربع مهر من خرجت وثلثة اثمان من ثبتت
وثمن من دخلت اى اذا كان له ثلث زوجات مهورهن على السواء فطلقهن
قبل الوطء على النحو المذكور فبالايجاب الاول سقط نصف مهر الواحدة
منتصفا بين الخارجة والثابتة فسقط ربع مهر كل واحدة ثم بالايجاب
الثانى سقط الربع منتصفا بين الثابتة والداخلة فاصاب كل واحد
الثمن فسقط ثلثة اثمان مهر الثابتة بالايجابين وسقط ثمن مهر
الداخلة وثمان من مهر الخارجة وانما فرضت المسئلة فى الطلاق قبل
الوطء ليكون الايجاب الاول موجبا للبينونة فما اصابه الايجاب الاول
لا يبقى محلا للايجاب الثانى فيصير هذا المعنى كالعتق ثم قال جمع الشارح



ع هذا قول محمد خاصة وقيل هو قولهما ايضا فعلى هذه الرواية لابد لهما
من الفرق بين العتق والطلاق وهو ان الايجاب الاول فى العتق والطلاق
اوجب التنصيف بين الخارج والثابت على ما تقدم لكن تباين ان فى صورة
العتق لما تكلم صار متنصفا بينهما لان الاصل فى الانشاء ان يثبت حكمها
مقارنا للتكلم بها الا ان يمنع مانع ففى العتق ارادة الخارج يمنع
ارادة الثابت كالايجاب الاول يوزع بينهما فصار كل واحد معتق البعض
وهذا عند ابى حنيفة او يصير مترددا بين الحرية والرق كالمكاتب وهذا
عند ابى حنيفة فالايجاب الثانى لا يمكن ان يراد به الاخبار للكذب فيكون انشاء
فلابد من المحل فالداخل كله محل فيعتق منه نصفه محلا يعتق منه ربعه
واما فى الطلاق فلا يمكن ان يكون كل منهما مطلقة البعض لان مطلقة
البعض مطلقة كلها فلم يتنصف الايجاب الاول فالمطلقة اما الخارجة واما
الثابتة فان كانت الثابتة مطلقة بالاول ولا حكم للايجاب الثانى لانه
يمكن ان يراد به الاخبار وان كانت الخارجة فالايجاب الثانى يكون دائرا
بين الثابتة والداخلة على السوية فيثبت ربعه لان الايجاب الثانى باطل
على احد التقديرين وهو ارادة الثابتة بالايجاب الاول وهو على تقدير
الاخر وهو نصف التقديرين يتنصف ونصف النصف ربع فيسقط به ثمن
المهر والوطء والموت بيان فى طلاق مبهم كبيع وموت وتدبير واستيلاد
وهبة وصدقة سلمتا بيان فى عتق مبهم وان وطئ وهو اى قال احدكما
حرة او احديكما طالق فوطئ احدهما او مات احدهما فكل منهما بيان ان المراد
هى الاخرى اما الوطء فلان النكاح عقد وضع لحل الوطء والطلاق وضع
لازالة ملك النكاح اى لازالة حل الوطء اما فى الحال او بعد انقضاء العدة
والوطء دليل على ان الموطوءة لم تكن مرادة بالطلاق واما الموت فلان
الانشاء من وجه فلابد له من محل وان قال احدكما حر فباع احدهما
او مات احدهما او دبر احدهما او استولد احديهما او وهب احدهما او تصدق
به وسلم فكل ذلك بيان ان المراد هو الاخر اما ان وطئ احديهما لا يكون

بيانا لان الاعتاق ازالة الملك فالبيع ونحوه يدل على ان الملك باق في
المبيع فلا يكون مرادا بالاعتاق واما الوطء فلان الاعتاق لم يوضع
لازالة حل الوطء بل حل الوطء انما يزول بتبعية زوال الرق او زوال
ملك الرقبة ولم يزل شيء منهما ههنا قال ابي حنيفة واما عندهما فالوطء في
العتق المبهم بيان ايضا لان الوطء لا يحل الا في الملك فيدل على ان
الموطوءة ملكه فلم تكن مرادة بالاعتاق وباقيا ولو تلد به ابنا فانت
حرة ان ولدت ابنا وبنتا ولم يدر الاول عتق نصف الام والبنت والابن
عبد لان الاول ان كان هو الابن فالام والبنت حرتان وان كانت
البنت لم يعتق احد فعتق نصف الام والبنت واما الابن فهو عبد في كلتا
الحالتين ولو شهدا بعتق احد عبديه بطلت الا في وصية ان شهدا انه اعتق
احد عبديه فالشهادة باطلة عند ابي حنيفة لعدم المدعي الا ان يكون هذا في
الوصية بان شهدا انه اعتق احدهما في مرض موته او شهدا على تدبيره و
اداء الشهادة في مرض موته او بعد الوفاة تقبل استحسانا لان التدبير والعتق
المذكور وصية والخصم اي المدعي في اثبات الوصية انما هو الموصي لان
نفعه يعود اليه وهو معلوم وله خلف وهو الوصي او الوارث ولان العتق
يشيع بالموت فيكون كل واحد من العبدين خصما متعينا قال الدليل
الاول يشكل لان المتنازع فيه ما اذا انكر المولى تدبير احد عبديه او ان
ينكر ذلك بعد موت المورث والعبدان يريدان اثباته فكيف يقال ان المدعي
هو المولى او نائبه والدليل الثاني يوجب ان الشهادة بعتق احد عبديه بغير
وصية ان اقيمت بعد الموت تقبل لشيوع العتق بالموت وقبلت في طلاق
احدى نسائه لشرطية الدعوى في عتق العبد عند ابي حنيفة لا الطلاق وعتق
الامة ان حرم الفرج فلغت في عتق احدى امتيه لعدم التحريم وقبلت
الشهادة في طلاق احدى نسائه وهذا الفرق وهو عدم قبول الشهادة في
عتق احد العبدين والقبول في طلاق احدى النساء انما هو عند ابي
ح خلافا لهما فان الشهادة مقبولة عندهما في الصورتين وانما فرق



ابو ح رح لان الدعوى شرط في عتق العبد عند ابي ح دون الطلاق
لان في الطلاق تحريم الفرج وهو حق الله تعالى فلا يشترط الدعوى وفي العبد
يشترط الدعوى فاذا لم يكن المدعي وهو احد العبدين معينا لا يصح الدعوى
واما عتق الامة فلا يشترط فيه الدعوى عند ابي ح اذا كان فيه تحريم الفرج
اما اذا لم يكن فيشترط ففي عتق احدى الامتين لغت الشهادة اذ ليس
تحريم الفرج عند ابي حنيفة فلا بد من الدعوى فاذا لم يكن المدعي معينا لم يصح
الدعوى فلغت الشهادة وتقبل استحسانا

## باب الحلف بالعتق

و يعتق بان دخلت الدار فكل عبد لي يومئذ حر من له حين دخل ملكه بعد
حلفه او قبله وبلا يومئذ من له وقت حلفه مثل كل عبد لي او املكه
حر بعد غد عنده فقوله مثل كل عبد لي اي كما يعتق من له وقت حلفه فقط
في قوله كل عبد او املكه حر بعد غد اي يعتق عند بعد الغد لا حمل لحمل
مملوكه ذكر حر وان ولدته لاقل من نصف سنة وانما قيد بالذكر لانه لو
لم يقيد يعتق الحمل بتبعية الام ودبر بكل عبد لي واملكه حر بعد موتي من له
يوم قال الا من لا ملكه بعده فقوله من يوم قال مفعول قوله ودبر وان
مات عتقا من الثلث اعلم انه لما اضاف العتق الى الموت فمن حيث انه
ايجاب العتق يتناول المملوك في الحال فيصير مدبرا التعليق بالموت فلا يجوز
بيعه ومن حيث انه ايجاب بعد الموت يصير وصية فيتناول ما يملكه بعد هذا
العقد لان المعتبر في الوصايا الملك حالة الموت ولا يكون مدبرا لانه لم
يوجد زمان الايجاب حتى يستحق العتق فيجوز بيعه ومن اعتق على مال
او به فقبل عتق والمال دين عليه يكفل به بخلاف بدل الكتابة صورته
ان يقول انت حر على الف او بالف فقبل عتق والمال دين يصح الكفالة
به لانه دين صحيح لكونه دينا على حر بخلاف بدل الكتابة فانه دين على
عبده والمعلق عتقه بالاداء ماذون ان ادى عتق لا مكاتب صورته
ان يقول ان اديت الي كذا فانت حر فانه يصير ماذونا بالتجارة
ليتمكن من اداء المال ويعتق باداءه بالمجلس الا علق بان وان اذا وجب

لا اي لا يتقيد بالمجلس فيرجع المولى عليه ان ادى تماكتبه قبل التعليق لا تماما
بعده وعتق في حاليه اي في حال اداء تماكتبه قبل التعليق وحال اداءه
تماكتبه بعده وان خلى بينه وبينه اي بين المولى وبين المال بان وضع
المال في موضع يتمكن المولى من اخذه وقوله ان خلى يتصل بقوله وعتق
اي يعتق وان كان الاداء بطريق التخلية اي الاداء يحصل بالتخلية
لا ان ادى بعضه اي لا يعتق ان ادى بعضه وان نزل قابضا في تخليه
يتصل بما ذكر من العتق باداء الكل وعدم العتق باداء البعض فانه
يعتق في الفصل الاول ولا يعتق في الفصل الثاني مع انه ينزل قابضا
في كلا الفصلين وانما قال هذا لان عند بعض المشايخ ان اداء البعض
لا يجبر على القبول فعلى هذه الرواية ان ادى البعض بطريق التخلية لا ينزل
المولى منزلة القابض لكن المختار انه يكون قابضا ولكنه لا يعتق لان
شرط العتق اداء الكل فلا يعتق بهذا البعض لا لانه لم يصر قابضا بل صار
قابضا للبعض في انت حر بعد موتي بالف ان قبل بعد موته واعتقه الوارث
عتق والا فلا اي لا يعتق بالمال المذكور وانما قيدت بهذا القيد لانه في
والا فلا ان لم يوجد المجموع وهو القبول بعد الموت واعتاق الوارث
لا يعتق فيشمل ما اذا قبل بعد الموت لكن الوارث لم يعتقه فح لا يعتق
فيصدق ان يقال انه لا يعتق بالمال ويشمل ما اذا لم يقبل بعد الموت لكن
الوارث اعتقه فح يصدق ايضا انه لا يعتق بالمال المذكور ولا يصدق
ان يقال انه لا يعتق ضرورة انه يعتق مجانا ولو حرر على خدمته
سنة فقبل عتق عليه وخدمه مدته او وجب عليه لخدمته في المدة المذكورة
والضمير في مدته يرجع الى العبد اضاف المدة اليه بادنى ملابسة او مدة
ضربت له ومدتها في نسخة نظرا الى معنى مدة الخدمة او مدة ضربت للخدمة
فان مات مولاه قبلها اي قبل المدة يجب قيمته اي قيمة العبد وعند محمد
قيمة خدمته كبيع عبد منه بعين فهلكت يجب قيمته وعنده قيمتها اي
الاصل في مسألة الخدمة بناء على الاختلاف في هذه المسألة وهي ما



ما اذا قال لعبده بعت نفسك منك بهذا العين كثوب معين مثلا فهلكت
العين يجب قيمة العبد وعند محمد يجب قيمة العين لتعذر الوصول الى البدل
فهنا كما في تلك الصورة وانما يجب قيمة العين عنده لان العين بدل شيء
ليس بمال وهو العتق والعتق لا قيمة له فيجب قيمة العين ولهما ان العين
بدل نفس العبد فصار كما لو باع عبدا بجارية فماتت العبد ثم فسخا العقد
في الجارية يجب قيمة العبد وفي اعتقها بالف على ان تزوجينها ان فعل
وابت عتقت ولا شيء عليها امر وان قال لرجل آخر اعتق امتك بالف على
بشرط ان تزوجنيها فاعتقها المولى وابت الجارية التزوج فلا شيء على الآمر
لان اشتراط البدل على الغير لا يجوز في العتق ولو ضم عنى قسم على قيمتها
ومهرها ويجب حصة القيمة اي لو قال اعتق امتك عني بالف وباقي المسألة
بحالها فانه يقع الاعتاق عن الآمر بطريق الاقتضاء كما عرفت فيقسم الالف
على قيمتها ومهر مثلها فرضنا ان قيمتها الف ومهرها خمسمائة فيقسم الالف
على الالف وخمسمائة فثلثا الالف حصة القيمة وثلثه حصة مهر المثل
فوجب عليه اداء ثلثي الالف على المولى وسقط عنه ثلث الالف لانه قابل المال
بالرقبة شراء وبالبضع نكاحا فسلم الرقبة دون البضع فوجب حصة
ما سلم له ولم يجب حصة ما لم يسلم له ولو نكحت فحصة مهرها ساقط وجه
هذا الذي ذكرنا انما هو على تقدير الاباء واما اذا لم تأب ونكحته فمهر
حصة مهر المثل من الالف وهو ثلث الالف فيما فرضنا وقوله في وجهيه
اي فيما لم يقل عني وفيما قال عني **باب التدبير والاستيلاد** من اعتق عن
دبر مطلقا باذا مت فانت حر او انت حر عن دبر مني او انت مدبر او
دبرتك او ان مت الى مائة سنة وعلم موته قبلها فمدبر فقوله من اعتق
مبتدأ وخبره فمدبر واعلم انه قال في الهداية ان التدبير اثبات العتق
عن دبر وانما فسره بهذا رعاية لموضع اشتقاق التدبير فلهذا قال
في المتن من اعتق عن دبر وانما قال مطلقا احترازا عن المقيد فالمطلق
ان يعلق العتق بموت مطلق او مقيد بقيد يكون الغالب وقوعه كالمقيد

ان يعلقه بموت مقيد بقيد لا يكون كذلك عادة نحو ان مت في مرضي هذا فهو
حر فقوله ان مت الى مائة سنة وهو ابن ثمانين سنة مثلا وان كان
في الصورة مقيدا فهو في المعنى مطلق لان الغالب انه يموت قبل هذه المدة
فقوله ان مت الى مائة سنة يكون بمنزلة قوله ان مت فيكون في حكم
المطلق وقوله ان مت الى مائة سنة تقديره ان مت في وقت من هذا
الزمان الى مائة سنة ثم شرع في حكم المدبر فقال لا يباع ولا يوهب ويستخدم
ويستاجر والامة توطأ وتنكح هذا عندنا واما الشافعي فيجوز انتقاله
من ملك الى ملك فان مات سيده عتق من ثلث ماله وسعى في ثلثيه ان لم يترك
غيره وفي كله ان استغرق دينه لانه لما كان ايجابا بعد الموت كان له حكم
الوصية وبيع ان قال ان مت في سفري او مرضي هذا او الى سنة او
نحوها مما يمكن عيشه غالبا وعتق ان وجد الشرط كعتق المدبر فقوله وبيع
اي صح بيعه وكذا في جميع ما يوجب الانتقال من ملك الى ملك وقوله مما يمكن غالبا
اي مما لا يكون وقوعه واجبا في الغالب كالاخبار وان اراد التردد ولدت امة
ولدا من سيدها او من زوج فملكها ام ولد وحكمها كالمدبرة الا انها حرة
تعتق من كل ماله ولم تسع لدينه ولا يثبت نسب ولدها الا ان يقر به فان
اقر فولدت آخر ثبت نسبه بلا دعوة وانتفى بنفيه واعلم ان الفراش اما
ضعيف او متوسط او قوي فالضعيف في الامة فلا يثبت نسب ولدها الا
بدعوة سيدها فاذا ادعى صارت ام ولده وفي الفراش المتوسط ويثبت نسب
ولدها بلا دعوة لكنه ينتفي بنفيه والفراش القوي في المنكوحة فيثبت نسب
ولدها بلا دعوة ولا ينتفي بالنفي بل يجب اللعان وام ولد النصراني اذا
اسلمت سعت في قيمتها وتعتق بعدها اي بعد السعاية ان عرض عليه الاسلام
فابى وفي بطالها ان عرض فاسلم اي يكون ام ولد كما كانت فان
ادعى ولد امة مشتركة اي بين المدعي وبين آخر يثبت نسبه منه وهي ام ولده
وضمن نصف قيمتها ونصف عقرها لا قيمة ولدها لانه لما استولد الجارية
يثبت الملك في النصف لمصادفته ملكه فيثبت في الباقي ضرورة ان السبب لا يتجزى



اي لان الولد لا يتعلق من ماءين فيلزم تملكه الباقي فيجب عليه نصف قيمتها و
ايضا نصف عقرها لحرمة الوطء بخلاف وطء جارية الابن فان قوله عم
انت ومالك لابيك لا يراد به المعنى الحقيقي وهو ان يكون ملكا للاب بمجرد
كونه ملك الابن يدل عليه قوله انت ومالك لابيك فيراد به المعنى المجازي وهو
حق الانتفاع فيصير قبيل الوطء ملكا للاب فيكون الوطء حلالا فلا يجب العقر
وفي مسئلتنا وقع الوطء في محل بعضه ملك الغير ولا سبيل لحل الوطء فيحرم
فيجب العقر والتملك يثبت ضرورة ثبوت النسب فيثبت قبل العلوق ولكن بعد
ابتداء الوطء فلا تجب قيمة الولد وان ادعياه معا فهو منهما خلافا للشافعي
فان عنده يرجع الى قول القائف وهو الذي يتتبع آثار الآباء في الابناء
وهي ام ولدهما وعلى كل نصف عقرها وتقاصا ويرث من كل ارث ابن
لان المقر يؤاخذ باقراره ويرثان منه ارث اب لانه اب لاحدهما لكنه غير معلوم
فيوزع ميراث الاب عليهما فيقسم وان ادعى ولد امة مكاتبه لزمه عقرها ونسب
الولد وقيمته لانه وطء يستند الى الملك فيكون ولده ولد المغرور وهو ثابت
النسب حر بالقيمة لا الامومية اي لا يصير الامة ام ولد اذ لا ملك له فيها
حقيقة ان صدقه مكاتبه اي انما يثبت النسب ان صدق المكاتب المولى وعند
ابي يوسف لا يشترط تصديق المكاتب والا لا يثبت نسبه الا اذا ملكه يوما اي
ان لم يصدق المكاتب المولى لا يثبت النسب الا اذا ملك المولى الولد يوما

## كتاب الايمان

اليمين تقوي الخبر بذكر الله تعالى او التعليق وهي ثلث اي الايمان
التي اعتبرها الشرع ورتب عليها الاحكام ثلثة وانما قلنا هذا لان مطلق
اليمين اكثر من الثلث فاليمين على الفعل الآتي صادقا وغنيا بترتيب
الاحكام عليها ترتب الاثم اخذه على الغموس وعدمها على اللغو والكفارة
على المنعقدة فحلفه على فعل او ترك ماض كاذبا عمدا غموس يمكن ان يراد
بالفعل المصطلح النحاة او مصطلح اهل الكلام وهو المصدر اعم من ان يكون
قائما بالعقلاء او بالجمادات نحو والله لقد هبت الريح فقد ذكره ههنا او
يكون ان اريد به الزمان الآتي او المستقبل والمراد بالترك عدم الفعل و

[illegible]

قوله ظاذبا حال من الضمير في قوله فحلف ثم بين حكم الغموس بقوله يأثم به ثم
عطف على قوله ظاذبا قوله او ظانا انه حق وهو عنده لغو ثم بين حكم لغو بقوله
يرجى عفوه ثم عطف على قوله فعل او ترك قوله وعلى آت منعقدة والاحسن ان
يقال وآت منعقدة بلا كلمة على ليكون معطوفا على ماض فاذا ذكر لفظة
على يكون معطوفا على فعل او ترك ثم لا بد ان يقدر لقوله آت موصوف وهو
فعل او ترك فيكون في الكلام مع وجوب تقدير ما ليس بمذكور ولو اسقط لفظة
على صح ان يكون عطفا على ماض بغير ايجاز بلا احتياج تقدير شيء غير ملفوظ
فان قلت الحلف كما يكون على الماضي والآتي يكون على الحال ايضا فلم لم يذكره
وهو اقسام الحلف قلت انما لم يذكره لمعنى دقيق وهو ان الكلام يحصل اولا
في النفس فيعبر عنه باللسان فالاخبار المتعلق بزمان الحال اذا حصل في النفس
فيعبر عنه باللسان فاذا تم التعبير باللسان انعقد اليمين فزمان الحال صار
ماضيا بالنسبة الى زمان انعقاد اليمين فاذا قال كتبت لا بد من الكتابة
قبل ابتداء التكلم واذا قال سوف اكتب لا بد من الكتابة بعد الفراغ من التكلم
بقي زمان آنذ من ابتداء الكلام الى اخره فهو زمان الحال في العرف وهو ماض
بالنسبة الى آن الفراغ وهو آن انعقاد اليمين فيكون الحلف عليه حلفا
على الماضي وكفر فيه فقط ان حنث وانما قال فقط احترازا عن مذهب الشافعي
من الكفارة في الغموس ولو سهوا او كرها حلف او حنث يعني يجب الكفارة
وان كان الحلف بطريق السهو او بالاكراه خلافا للشافعي رح وفائدة الحقة
القاصد في اليمين والمكره والناسي سواء والمراد بالناسي المخطئ وهو الذي
حلف من غير قصد اليمين كما يقال الا تأتينا فقال بلى والله من غير قصد اليمين
وكذا ان كانت الحنث بطريق السهو او الاكراه يجب الكفارة لان الفعل
الحقيقي لا يعدم بالسهو والاكراه فكذا الاغماء والجنون فيجب الكفارة بالحنث
كيف ما كان واليمين بالله تعالى باسم الذي من اسمائه كالرحمن والرحيم والحي او
بصفة يحلف بها من صفاته كعزة الله وجلاله وكبريائه وعظمته وقدرته
لا بغير الله تعالى كالنبي عم والقرآن والكعبة ولا بصفة لا يحلف بها عرفا من



من صفاته كرحمته وعلمه ورضائه وغضبه وسخطه وعذابه وقوله لعمر الله
وايم الله وعهد الله وميثاقه واقسم واحلف واشهد وان لم يقل بالله
وعلي نذر او يمين او عهد وان لم يضف الى الله وان فعل كذا فهو كافر
وان لم يكفر علقه بماض او آت سوگند مي خورم بخداي قسم فقوله لعمر الله
مبتداء وقسمي خبره والمراد بقاء الله تقديره لعمر الله قسمي وقوله وايم الله
قد قيل هو جمع يمين حذفت النون خفة لكثرة استعماله تقديره وايمن
الله يميني وقيل هو من ادوات القسم كالواو وعهد الله بالجر بواسطة حرف
القسم وقوله وان لم يكفر انما قال هذا لانه علق الكفر بالفعل المذكور يكون
قسما بسبب التعليق فعدم الكفر بذلك الفعل اوهم عدم صحة التعليق فلا يصح
القسم فعدم الكفر لما اوهم عدم صحة القسم فلدفع هذا الوهم قال انه قسم
وان لم يكفر وانما يكون قسما لانه لما علق الكفر بذلك الفعل فقد حرم الفعل
وتحريم الحلال يمين وقوله علقه بماض او آت اي لا يكفر بهذا القول سواء
علق الكفر بفعل ماض او مستقبل وعند البعض ان علقه بفعل ماض يكفر لان
التعليق بفعل يعلم انه قد وقع تنجيز لكن الصحيح انه لا يكفر ان كان يعلم انه
يمين فان كان عنده انه يكفر بالحلف يكفر فيهما وحقا وحق الله وحرمته
و سوگند خورم بخداي يا بطلاق زن وان فعله فعليه غضبه او سخطه او لعنته
او انا زان او سارق او شارب خمر او آكل ربا لا اي لا يكون يمينا
وحروف القسم الواو والباء والتاء وتضمر كالله افعله وكفارته
عتق رقبة او طعام عشرة مساكين كما في الظهار او كسوتهم لكل
ثوب يستر عامة بدنه فلم يجز السراويل فان عجز عنها وقت الاداء اي
ان عجز عن كل الاشياء الثلثة وقت اداء الاداء صام ثلثة ايام ولاء ولم
يجز بلا حنث اي التكفير قبل الحنث لا يجوز عندنا حتى لو كفر قبل الحنث ثم
حنث يجب الكفارة خلافا للشافعي فعنده اليمين سبب للكفارة والحنث
شرط وجوب الاداء فيجوز التقديم عليه وعندنا الحنث سبب للكفارة لان
اليمين انعقدت للبر والكفارة على تقدير الحنث فلا يكون اليمين سببا

كفارة

لها فالحنث سبب واليمين شرط فلا يتقدم على الحنث وخلافا للشافعي في
الكفارة المالية فانه يمكن ان يثبت نفس الوجوب لا وجوب الاداء كما
في الثمن فنفس وجوبه يتعلق بالمال ووجوب الاداء بالفعل فكذا المال
غير مقصود في حقوق الله تعالى فالكفارة المالية وغير المالية على السواء على
ان نفس الوجوب ينفك عن وجوب الاداء في العبادات البدنية فنفس الوجوب
يتعلق بالهيئة الحاصلة للعبادات ووجوب الاداء يتعلق بايقاع تلك الهيئة
على ما حققنا في شرح التنقيح ومن حلف على معصية كعدم الكلام مع ابيه
حنث وكفر ولا كفارة في حلف كافر وان حنث مسلما ومن حرم ملكه لم يحرم
وان استباحه كفر وان عامله معاملة المباح كفر لان تحريم الحلال يمين
لقوله تعالى قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم ثم ان اليمين ان كان على فعل
فهو ايجاب المباح وان كان على عدمه فهو تحريم الحلال ومن نذر مطلقا اي
غير معلق بشرط نحو نذر على صوم هذا اليوم او معلقا بشرط يريده كان قدوم
غائبي فوجد وفى وبما لم يرده كان زنيت وفى او كفر هو الصحيح انما
قال هذا احترازا عن القول الآخر وهو وجوب الوفاء سواء علقه بشرط
يريده او لا يريده وانما كان هذا صحيحا لانه اذا علقه بشرط لا يريده
ففيه معنى اليمين وهو المنع لكن بظاهره نذر فيتخير اقول ان كان الشرط
حراما كان زنيت مثلا ينبغي ان لا يتخير لان التخيير تخفيف والحرام
لا يوجب التخفيف ومن وصل ان شاء الله بحلفه بطل

## باب حلف الفعل

ومن حلف لا يدخل بيتا يحنث بدخول صفة لا الكعبة او مسجد او بيعة او
كنيسة او دهليز او ظلة باب دار لان البيت موضع اعدت للبيتوتة و
الصفة بيت لا هذه المواضع كما في لا يدخل دارا فدخل دارا خربة حيث
لا يحنث وفي هذه الدار يحنث ان دخلها منهدمة صحراء او بعد ما بنيت
اخرى او وقف على سطحها وقيل في عرفنا لا يحنث اي بوقوفه على سطحها كما
لو جعلت مسجدا او حماما او بستانا او بيتا او دخلها بعد هدم الحمام حيث
لا يحنث لانه لم يبق دارا اصلا وكهذا البيت ودخلها منهدمة صحراء او



او بعد ما بني بيتا اخر فانه لا يحنث لزوال اسم البيت واعلم انهم قالوا في
لا يدخل هذه الدار فدخلها منهدمة انه يحنث لان اسم الدار يطلق على الخربة
فهذه العلة توجب الحنث في لا يدخل دارا فدخل دارا خربة ثم فرقهم بان الوصف
في المنكر لغو فرق واه لان معناه انه وصف المشار اليه بصفة نحو لا يكلم
هذا الشاب وكلمه شيخا يحنث لان الوصف بالشاب صار لغوا وفي قولنا لا يدخل
هذه الدار ولا يدخل دارا ان الوصف حينئذ يكون لغوا في احدهما غير لغو في
الاخر ثم هذا المعنى يوجب الحنث في لا يدخل هذا البيت وعدمه في لا يدخل بيتا
ان دخله منهدما صحراء لان البيتوتة وصف فيكون لغوا في المشار اليه فزوال
اسم البيت ينبغي ان لا يعتبر في المشار اليه ثم قالوا في لا يدخل هذه الدار فدخلها
بعد ما بنيت حماما انه لا يحنث لانه لم يبق دارا اقول لفظ الدار في الدار المعمورة
في غالب الاستعمال وقد يطلق ايضا على المنهدمة فاذا قيل لا ادخل دارا فالاولى
ان يراد الدار المعمورة وايضا وجوب صرف المطلق الى الكامل اوجب ارادة
المعمورة فاذا قيل لا يدخل هذه الدار فانهدم بناؤها فصحة اطلاقها
على المنهدمة ترجحت بالاشارة فيحنث ان دخلها منهدمة وان بنيت دارا
اخرى يحنث بدخولها ايضا اما لو جعلت حماما او بستانا فلا يحنث لانه زال
عنها اسم الدار بالكلية واما البيت فلا يطلق الا على موضع اعد للبيتوتة فاذا
خربت لم يصح اطلاق البيت عليه اصلا ولا يقال ان البيتوتة وصف والوصف
في المشار اليه لغو لان البيت اسم جنس مع انه مشتق من البيتوتة وليس
اسم صفة كالشاب ونحوه فاسم الاشارة اذا دخل في الصفة يكون الوصف
لغوا نحو والله لا يكلم هذا الشاب فكلمه شيخا يحنث اما اذا دخل في اسماء
الاجناس وان كانت مشتقة نحو والله لا يشرب هذا الخمر فلا بد من بقاء
حقيقتها حتى لو تخلل فشرب لا يحنث ولو حلف لا يشرب هذا الخمر لحلو فشرب بعد
ما صار مرا يحنث فاحفظ هذا البحث فانه مزلة الاقدام او هذه
الدار فوقف في طاق باب لو اغلق كان خارجا او لا يسكنها وهو ساكنها
او لا يلبسه وهو لابسه او لا يركبه وهو راكبه فاخذ في النقلة ونزع ونزل حنث

اى اذا حلف لا يسكن هذه الدار وهو ساكنها فلا بد من ان يأخذ فى النقل
بلا مكث حتى لو مكث ساعة يحنث وهذا عندنا وعند زفر رح يحنث بالوجود
التحكى وان قل قلنا اليمين شرعت للبر فزمان تحصيل البر مستثنى وكذا
لا يلبس وهو لابسه ولا يركب وهو راكبه او لا يدخل فقعد فيها فانه لا يحنث فان
الدخول هو الانتقال من الخارج الى الداخل فلا يحنث بالمكث بخلاف السكنى
واللبس والركوب فانه فى حال اللبس ساكن ولابس وراكب حقيقة قولنا دليل
فى عرفنا لا يحنث اى ههنا الحكم عدم الحنث الا ان يخرج ثم يدخل هذا استثناء
مفرغ من قبيل الظرف فان قوله الا ان يخرج معناه الا لخروج ثم للعقد
يقع حينا نحو آتيك خفوق النجم اى وقت خفوقه فتقدير الكلام ان فى
قوله لا يدخل فقعد لا يحنث فى وقت الا وقت خروجه ثم دخوله وفى
لا يسكن هذه الدار لا بد من خروجه باهله ومتاعه اجمع حتى يحنث بوتد
بقى هذا عند ابى حنيفة واما عند ابى يوسف فيعتبر نقل الاكثر واما عند محمد فيعتبر
ما يقوم به كدخدائيته قالوا هذا احسن وارفق بالناس بخلاف المصر و
القرية فانه لا يشترط نقل الاهل والمتاع وحنث فى لا يخرج لو حمل و
اخرج بامره لا ان اخرج بلا امره مكرها او راضيا ومثله لا يدخل اتيانا
وحكما فالحاصل ان يخرج بامره وان يخرج بلا امره اما مكرها او
راضيا والحكم الحنث فى الاول وعدمه فى الاخريين ولا فى لا يخرج الا
الى جنازة ان خرج اليها ثم اتى الى امر آخر فانه لا يحنث لان خروجه
لم يكن الا الى الجنازة وحنث فى لا يخرج الى مكة فخرج يريدها
ورجع لان الخروج الى مكة قد تحقق لا فى لا يأتيها حتى يدخلها اى
لو حلف ان لا يأتى مكة لا يحنث حتى يدخلها وذهابه كخروجه فى لا يخرج
اى لو حلف لا يذهب الى مكة فالاصح انه مثل لا يخرج الى مكة وعند البعض
هو مثل لا يأتى مكة والاول اصح كقوله تعالى انى ذاهب الى ربى
اليه واما الوصول فليس فى وسعه وفى ليأتين مكة ولم يأتها لا يحنث
الا فى آخر حياته لانه تحقق عدم الاتيان وحنث فى ليأتينه ان استطاع



غدا ان استطاع ان لم يأته بلا مانع كمرض او سلطان ودين نية الحقيقة
اى ان قال عنيت الاستطاعة الحقيقية وهو القدرة التامة التى يجب
عندها صدور الفعل فهى لا تكون الا مقارنة للفعل يصدق ديانة لا قضاء
لانها تطلق فى العرف على سلامة الآلات والاسباب والا فالمعنى الاخير خلاف الظاهر
فلا يصدق قضاء وشرط للبر فى لا يخرج الا باذنه لكل خروج اذن لان
تقديره لا يخرج الا خروجا ملصقا باذنى فالمستثنى هو الخروج الملصق
بالاذن فما سواه بقى فى صدر الكلام لا فى الا ان اذن لك اى
ان قال لا يخرج الا ان اذن لك لا يشترط لكل خروج اذن لان الا ان
للغاية مثل الى ان فاذا اذن مرة انتهى الحرمة ويمكن ان يراد الا وقت
اذنى بان يجعل المصدر حينا يجب لكل خروج اذن والجواب انه اذا اذن
مرة فخرج ثم خرج مرة اخرى بلا اذن فعلى التاويل الاول لا يحنث و
على الثانى يحنث فلا يحنث بالشك وللحنث فى ان خرجت وان ضربت لمريد
خروج او ضرب عبد فعلهما فورا اى شرط الحنث فى ان خرجت وان ضربت
فعلهما فورا وفى ان تغديت بعد تعال تغد معى تغديه معه اى شرط الحنث
فى ان تغديت تغديه معه وكفى مطلق التغدى ان ضم اليوم اى كفى للحنث
مطلق التغدى ان قال ان تغديت اليوم فانه لو كان جوابا يكفى قوله
ان تغديت فلما زاد اليوم علم انه كلام مبتدأ فيحنث بمطلق التغدى
فى هذا اليوم ولا يشترط للحنث التغدى معه ومركب العبد المأذون
لمولاه فى حق الحلف الا اذا لم يكن عليه دين مستغرق ونواه اى ان
حلف لا يركب دابة زيد فركب دابة عبده المأذون فان كان عليه دين
مستغرق لرقبته وكسبه لا يحنث لان هذه الدابة ليست لزيد وان
لم يكن عليه دين مستغرق فان نوى بدابة زيد دابة المأذون يحنث
وان نوى دابة يملكها زيد اعم من ان يكون دابة له او تكون
دابة عبده المأذون يحنث وقال ابو يوسف يحنث فى الوجوه كلها
اذا نواه وقال محمد يحنث وان لم ينوه وفى الاكل من هذه النخلة
ابو

بثمرها لان المعنى الحقيقي مهجور حتى وهذا البسر يأكله ضما هذا عند ابي
ح خلافا لهما بناء على ان اللفظ ان كان له معنى حقيقي مستعمل ومعنى
مجازي متعارف فابو حنيفة يرجح المعنى الحقيقي وهما يرجحان المعنى المجازي
فالمراد عندهما اكل باطنه مجاز الحنث باكله سواء كان بالقضم وغيره بعلاقة
المعنى بعموم المجازي وهذا الدقيق باكل خبزه فلا يحنث لو استفه كما هو
اي باكل ما يتخذ منه كالخبز ونحوه لان المعنى الحقيقي مهجور فيراد المجازي
واكل الشواء باللحم لا بالباذنجان والجزر والطبيخ بما طبخ من اللحم و
الرأس براس يكبس في التنانير ويباع في مصره عملا بالعرف فان الايمان
مبنية عليه والشحم بشحم البطن وهذا عند ابي حنيفة واما عندهما يتناول شحم الظهر
ايضا والخبز بخبز البر والشعير لا خبز الارز ببلد لا يعتاد فيه والفاكهة بالتفاح
والمشمش والبطيخ لا العنب والرمان والرطب والقثاء والخيار وهذا عند ابي
حنيفة واما عندهما العنب والرمان والرطب فاكهة والشرب من النهر بالكرع
منه فلا يحنث لو شرب منه باناء وهذا عند ابي ح فان من عنده لابتداء
الغاية وعندهما من للتبعيض اي لا يشرب من مائه بخلاف حلفه من مائه
وتحليف الوالي رجلا ليعلمه بكل داعر اي كالرابة اي تقيد تحليف
الوالي رجلا ليعلمه بكل مفسد اي البلد بحال ولايته والضرب والكسوة
والكلام والدخول عليه بالحيوة لا الغسل اي ان حلف ليضربن زيدا
يتقيد بحال حيوة زيد ولو حلف لا يغسل زيدا لا يتقيد بحال حيوته والقريب
بما دون الشهر اي يتقيد القريب بما دون الشهر في ليقضين دينه الى قريب
والشهر بعيد وما يصطبغ به فادام وكذا الملح لا الشواء في المغرب قال
ابن الانباري الادام ما يطيب الخبز ويصلحه ويتلذذ به الآكل وهو يعم
المايع واما الصبغ فمختص بالمايع وهو ما يغمس فيه الخبز ويلون به ولا
يحنث في لا ياكل من هذا البسر فاكل من رطبه او من هذا الرطب او اللبن
فاكله تمرا او شيرازا او لبنا اي فاكله رطبا اي لا يحنث في لا ياكل بسرا فاكل
رطبا واعلم انه لا فرق بين قولنا لا ياكل من هذا البسر فاكله رطبا وبين



بين قولنا لا ياكل بسرا فاكله رطبا بناء على ان البسر والرطب اسماء لاحكام
فاذا صار رطبا صار ماهية اخرى كما بينا في يدخل بيتا او لحما فاكل
سمكا اي لا يحنث في لا ياكل لحما فاكل سمكا او لحما او شحما فاكل الية
ولا في لا يشتري رطبا فاشترى كباسة بسر فيها رطب وحنث لو حلف لا ياكل
رطبا او بسرا فاكل مذنبا او رطبا او بسرا فاكل مذنبا اي لو حلف لا ياكل
رطبا فاكل مذنبا او حلف لا ياكل بسرا فاكل مذنبا او حلف لا ياكل رطبا
ولا بسرا فاكل مذنبا حنث عند ابي حنيفة لان المذنب بعضه رطب
بعضه بسر فمن اكله اكل الرطب والبسر وقال في الهداية ان عندهما في الحلف
لا ياكل رطبا لا يحنث بالبسر المذنب واذا حلف لا ياكل بسرا لا يحنث بالرطب
المذنب وقد قال في المغرب البسر المذنب بكسر النون وقد ذنب اذا بدا الارطاب
من قبل ذنبه وهو ما يلي من جانب القمع والعلاقة ولا شك ان الارطاب
ليس الا من جانب واحد وهو الذي ليس عليه القمع والعلاقة فهذه الجانب
هو الذنب اذا عرفت هذا فكيف يصح ما في الهداية ان الرطب المذنب ما يكون
من ذنبه قليل البسر والبسر المذنب على العكس اي ما في ذنبه قليل رطب فاقول
اصناف التمر الذي رأيناها من تمر بغداد وفارس وكرمان بدء الارطاب
من الجانب الذي ليس عليه القمع ففي غير هذه البلاد ان كان بدء الارطاب
من طرف القمع فما قال صاحب الهداية يكون صحيحا وان لم يكن الارطاب
من جانب القمع فوجه صحته ان الرطب المذنب ما يكون اكثره رطبا والبسر
المذنب ما يكون اكثره بسرا ثم لما كان البسر من طرف القمع فرأس البسر
يلي القمع وذنبه الطرف الآخر ولما كان الرطب هو الطرف الآخر فرأس
الطرف طرفه الآخر وذنبه طرف القمع فهذا وجه صحته او لا ياكل لحما فاكل
كبدا او كرشا او لحم الخنزير او انسان فقيل لا يحنث باكل الكبد والكرش
في عرفنا لانهما في عرفنا لم يعدا لحما واما لحم الخنزير والانسان فهما لحم حقيقة
ويحنث بها والغداء الاكل من طلوع الفجر الى الظهر والعشاء منه الى نصف
الليل والسحور منه الى الفجر وفي ان لبست او اكلت او شربت ونوى معينا

لم يصدق اصلا ان نوى ثوبا معينا او طعاما معينا او شرابا معينا لم يصدق
قضاء ولا ديانة لان المنوي ما حقيقة اللبس ولا انه على الثوب لا اقتضاء
والمقتضى لا عموم له فلا يصح فيه التخصيص ولو ختم ثوبا او طعاما او شرابا دين
اي صدق ديانة لا قضاء لان اللفظ عام فنية التخصيص تخالف الظاهر فلا
يصدق في القضاء وتصور البر شرط صحته تحلف خلافا لابي يوسف رح فلو حلف
لا تشربن ماء هذا الكوز اليوم ولا ماء فيه او كان فصب في يومه لا يحنث
اعلم ان امكان البر شرط صحة الحلف عند ابي حنيفة رح ومحمد سواء كان الحلف
بالله تعالى او بالطلاق او العتاق وعند ابي يوسف ليس بشرط فان حلف والله لاشربن
الماء الذي في هذا الكوز اليوم ولا ماء فيه او حلف ان لم اشرب الماء الذي
هذا الكوز اليوم فامرأته طالق ولا ماء فيه لا يحنث عندهما وعند ابي يوسف يحنث
وان حلف وكان فيه ماء فاريق في اليوم فالحكم ما ذكر فان اطلق فكذا
في الاول دون الثاني اي ان لم يقل اليوم لا يحنث فيما لم يكن في الكوز ماء عندهما
خلافا لابي يوسف وان كان فصب يحنث اجماعا وذلك لانه اذا لم يكن في الكوز
ماء فالبر غير ممكن سواء ذكر اليوم او لا وان كان فيه ماء فان ذكر اليوم
فالبر انما يجب عليه في الجزء الاخر من اليوم فاذا صب لم يكن البر متصورا فان
لم يذكر اليوم فالبر انما يجب عليه اذا فرغ من التكلم لكن موسعا بشرط ان لا يفوت
في مدة عمره والبر متصور عند الفراغ من التكلم فانعقد اليمين وعند ابي يوسف
يحنث في الحال في الموقت بعد مضي الوقت وفي غير الموقت يحنث في الحال
وفي ليصعدن السماء او ليقلبن هذا الحجر ذهبا او ليقتلن فلانا عالما بموته
انعقد اليمين لتصور البر وحنث للعجز وان لم يعلم فلا وفيه خلاف زفر رح
فعنده لا ينعقد اليمين لكون البر مستحيلا عادة قلنا هذه الامور ممكنة
في ذاتها فيكفي هذا لانعقاد اليمين ويحنث في الحال فلا توقف الى زمان
العجز عادة وانما قلنا عالما بموته لانه يراد قتله بعد احياء الله تعالى
وهو ممكن غير واقع فينعقد اليمين ويحنث في الحال اما اذا لم يكن عالما بموته
فالمراد القتل المتعارف ولما كان ميتا كان القتل المتعارف ممتنعا فصار



فصار كمسئلة الكوز ومنه شعرها وحنقا وعضا الحز بها وقطن ملكه بعد ان
لبست من غزلك فهو هدي فغزلته فنسج ولبس هدي وقطن مبتداء وهدي خبره
ومعنى الهدي ما يهدى الى مكة ليتصدق وعندهما ان كان القطن ملكه يوم
الحلف فغزلته ونسج ولبس يجب ان يهدى الى مكة فان لم يكن القطن ملكه يوم
الحلف لا وخاتم ذهب حلي لا خاتم فضة وعندهما عقد لؤلؤ لم يرصع حلي
وبه يفتى ومن حلف لا ينام على هذا الفراش فنام على قرام فوقه حنث لا
من جعل فوقه فراشا اخر لان القرام تبع للفراش لا الفراش الاخر وحلف
لا يجلس على الارض فجلس على بساط او حصير حيث لا يحنث لانه لم يجلس على الارض
ولو حال بينه وبين الارض ثيابه حنث لانه جلس على الارض مع لباسه تبع له لكن حلف
لا يجلس على السرير فجلس على بساط فوقه لان الجلوس على السرير لا يعتاد بدون
ان يجعل عليه بساط فجلوس على البساط جلوس على السرير بخلاف جلوسه على سرير
اخر فوقه فان الجلوس على السرير الاخر لا يكون جلوسا على ذلك السرير
ولا يفعله يقع على الابد ويفعله على مرة اعلم ان قوله لا يفعل هذا في
العرف سلب لقوله يفعله وقوله يفعله واقع على مرة فقوله لا يفعله يكون
للابد وبعلي المشي الى بيت الله او الى الكعبة يجب حج او عمرة ماشيا او
دم ان ركبه وكالمشي بعلي الخروج او الذهاب الى بيت الله والمشي الى
الحرم هذا عند ابي حنيفة رح واما عند ابي يوسف فيلزم حج او عمرة ماشيا او
المسجد الحرام او الصفا والمروة ولا يعتق عبد قيل له ان لم احج العام
فانت حر فشهدا بنحره بكوفة هذا عند ابي حنيفة رح وابي يوسف رح وعند محمد
يعتق لانه قامت شهادتهما على امر معلوم وهو التضحية بكوفة ومن ضرورته
عدم الحج وهو شرط العتق وقالا هذه شهادة على النفي الذي لا يحيط به علم
الشاهد وهو مثل الاثبات على ما بين في اصول الفقه في الترجيح وحنث
بصوم ساعة بنية في لا يصوم لا لو ختم يوما او صوما حتى يتم يوما فان قلت
الصوم الشرعي هو صوم اليوم واللفظ اذا كان له معنى لغوي ومعنى شرعي
يحمل على المعنى الشرعي قلت الشرع قد اطلقه على ما دون اليوم في قوله تعالى ثم اتموا

فتفطن النفي صح

القيام الى الليل فالقوم التام صوم يوم فاذا قال لا اصوم يوما او لا اصوم
صوما يراد به الصوم التام وركعة في لا يصلي لا اجاد ونحاه لو ضم صلوة ثم شفع
لا باقل وبولد ميت في ان ولدت فانت كذا واعتق الحي في ان ولدت فهو
حر ان ولدت ميتا ثم حيا عتق عند ابي حنيفة واما عندهما فلا يعتق لان اليمين
انحلت بولادة الميت قلنا لم تنحل لان قوله ان ولدت المراد به الحي تقريره
قوله فهو حر فان الميت لا يمكن حريته وفي ليقضين دينه اليوم وقضاه
زيوفا او نبهرجة او مستحقة او باعه به شيئا وقبضه بر ولو كان ستوقة او
رصاصا او وهبه له لا يبر في مسائل شتى من كتاب القضاء ان الزيوف
ما يرده بيت المال والنبهرجة ما يرده التجار والستوقة ما غلب غشه فالزيف
والنبهرجة ما يكون الفضة غالبة على الغش حتى يكون من جنس الدراهم لكن
ترد للغش ثم في المغرب قيل الزيوف دون النبهرجة في الرداءة لانه يرده بيت
المال والنبهرجة يرده التجار وفي لا يقبض دينه درهما دون درهم حنث
بقبض كله متفرقا لا ببعضه دون باقيه او كله بوزنين لم يتخلل بينهما الا عمل
الوزن ولا في ان كان لي الا مائة فكذا ولم يملك الا خمسين علم ان الاستثناء
عندنا تكلم بالباقي بعد الاستثناء وليس الاستثناء من النفي اثباتا فان قوله
ان كان لي الا مائة فكذا معناه ليس لي الا مائة فهو نفي ما فوق المائة
واما اثبات المائة فغير لازم عندنا ولا في لا يشم ريحانا ان شم وردا
او ياسمينا لان الريحان اسم لما لا ساق له والورد والياسمين لهما ساق
والبنفسج والورد على الورق اي ورق الورد دون اجزاء الورد
التي عليها الورق

## باب حلف الفعل

وحنث في حلف لا يكلمه ان كلمه
نائما بحيث لو ايقظه وفي الا باذنه اي وحنث في حلف لا يكلم الا باذنه
ان اذن فلم يعلم به فكلمه لان الاذن اعلام فاذا اذن ولم يعلم فهذا
لا يكون اذنا وعند ابي يوسف لا يحنث لان الاذن هو الاطلاق وفي
لا يكلم صاحب هذا الثوب فباعه فكلمه وفي لا يكلم هذا الشاب فكلمه شيخا لان
الوصف المذكور لا يصلح مانعا من التكلم فيراد الذات وفي هذا حر ان بعته



او اشتريته ان عقد بالخيار اي قال ان بعته فهو حر فباعه على انه
بالخيار يعتق لانه لم يخرج من ملكه وقد وجد الشرط وهو البيع ولو قال
ان اشتريته فهو حر فاشتراه على انه بالخيار عتق اتفاقا على اصلهما فلانه قال بعد
الشراء بالخيار فهو حر فيعتق وفي ان لم ابعه فكذا فاعتق او دبر قال
ان لم ابعه فكذا اي امرأته طالق فاعتقه او دبره طلقت امرأته لان الشرط
هو عدم البيع قد تحقق وبفعل وكيله في حلف النكاح والطلاق والخلع والعتق
والكتابة والصلح عن دم عمد والهبة والصدقة والقرض والاستقراض والايداع
والاستيداع والاعارة والاستعارة والذبح وضرب العبد وقضاء الدين
وقبضه والبناء والخياطة والكسوة والحمل فان الوكيل في هذه العقود
سفير محض حتى ان الحقوق ترجع الى الامر وكان الامر فعل بنفسه لا في حلف
البيع والشراء والاجارة والاستئجار والصلح عن مال والخصومة والقسمة وضرب
الولد لان العقد صدر من الوكيل حتى ان الحقوق ترجع اليه ولم يوجد
من الموكل فلا يحنث والفرق بين ضرب العبد وضرب الولد ان الضرب فعل
حسي لا ينتقل من احد الى اخر الا اذا صح التوكيل وصحة التوكيل ان يكون
في الاموال فصح من العبد دون الولد ولا في لا يتكلم فقرأ او القرآن او سبح
او هلل او كبر في الصلوة او خارجها عندنا فانه لا يسمى متكلما عرفا
او شرعا وعند الشافعي يحنث وهو القياس لانه كلام حقيقة ويوم اكلمه
على الملوين قال لامرأته انت طالق يوم اكلم فلانا فهو على الليل والنهار لان الامر
في باب ايقاع الطلاق ان اليوم اذا قرن بفعل غير ممتد يراد به مطلق الوقت
وصح نية النهار لانه يستعمل فيه ايضا وعند ابي يوسف لا يصدق ديانة
لا قضاء لانه خلاف المتعارف وليلة اكلمه على الليل والا ان للغاية في
في ان كلمته الا ان يقدم زيد او حتى حنث ان كلمه قبل قدومه لا ان
كلمه بعده وفي لا يكلم عبده او امرأته او صديقه او لا يدخل داره ان
زالت اضافته وكلمه لا يحنث في العبد اشار اليه بهذا او لا وفي غيره
ان اشار بهذا حنث والا فلا حلف لا يكلم عبد فلان او حلف لا يكلم

عبد فلان هذا فزالت اضافته اي ان لم يبق عبد الرجل لا يحنث اما اذا
لم يشر فظاهر وان اشار فلان العبد لسقوط منزلته لا يعادى لذاته بل لمعنى
في المضاف اليه فالاضافة يكون معتبرة فان زالت لم يحنث وان حلف لا يكلم
صديق فلان او قال صديق فلان هذا او حلف لا يدخل دار فلان او قال دار
فلان هذه فلم يبق الصداقة وباع الدار فكلمه فدخل الدار فحنث في صورة عدم
الاشارة لا يحنث لان الاضافة معتبرة وفي صورة الاشارة يحنث لان هذه
الاشياء يمكن ان تهجر لذاتها فان كان الذات معتبرة فكان الوصف وهو
كونه مضافا الى فلان في الحاضر لغوا وحين وزمان بلا نية نصف سنة منكرا
او عرف لقوله تعالى تؤتي اكلها كل حين ومعها ما نوى والدهر لم يدر منكرا او
قال ابو حنيفة رح لا ادري ما الدهر وعندهما نصف سنة مثل الحين والزمان
معرفا وايام منكرة ثلث وايام كثيرة والايام والشهور عشرة وفي اخر عبد
اشتريه حر ان اشترى عبدا عتق اي لا احتياج في الاولية الى شراء عبد اخر
وان اشترى عبدين ثم اخر فلا اصلا لان الاول فرد لا يكون غيره من جنسه
سابقا عليه ولا مقارنا له ولم يوجد فان ضم وحده عتق الثالث اي قال
اول عبد اشتريه وحده حر فاشترى عبدين ثم اخر عتق الثالث لانه اول
عبد شراه وحده وفي اخر عبد ان اشترى عبدا ومات لم يعتق قال اخر عبد
اشتريه حر فاشترى عبدا ثم مات المشتري لا يعتق هذا ولا يتوهم انه اذا مات
يكون ذلك العبد اخرا لان الاخر لا بد له من اول ولم يوجد فان اشترى عبدا
ثم اخر ثم مات عتق الاخر يوم الشراء من كل ماله وعندهما يوم مات من ثلثه
لان الاخرية تحققت بالموت فيعتق عند الموت من ثلث ماله ولابي حنيفة انه بالموت
تبين انه كان اخرا عند الشراء فعتق في ذلك الوقت ولا يصير الزوج فارا
لو علق الثلث به خلافا لهما والضمير في به يرجع الى الاخر وصورة المسئلة
رجل قال كل امراة اتزوجها فهي طالق ثلثا فتزوج امراة ثم اخرى
ثم مات طلقت عند ابي حنيفة رح عند التزوج فلا يصير فارا فلا ترث عنده
وعندهما تطلق عند الموت فيصير فارا فترث وبكل عبد بشرني بكذا فهو حر



حر عتق الاول ثلثة بشروه متفرقين والكل ان بشروه معا وسقط بشراء
ابيه للكفارة وهذا عندنا واما عند زفر والشافعي لا تسقط فان عندهما ان
النية لا بد ان تكون مقارنة لعلة العتق فهما جعلا القرابة علة للعتق
والملك شرطا ونحن جعلنا على العكس لان الشرع جعل شرى القريب اعتاقا فاذا
اشترى اباه بنية الكفارة كانت النية مقارنة لعلة العتق وعندهما لما
جعلا القرابة علة لا بشراء عبد حلف بعتقه اي قال ان اشتريت هذا العبد
فهو حر فشراه بنية الكفارة لا تسقط الكفارة لان علة العتق اليمين و
الشراء شرط فلا يكون النية مقارنة للعلة يرد عليه انه قد ذكر في اصول
الفقه ان التعليق عندنا يمنع العلية فاذا وجد الشرط يصير المعلق علة فح
يكون النية مقارنة لعلة العتق ومستولدة بنكاح حلف بعتقها عن كفارته
بشرائها عطف على عبد اي ولا بشراء مستولدة وصورته ان
يقول لامة استولدها بالنكاح ان اشتريتك فانت حرة عن كفارة يميني فاشتراها
تعتق لوجود الشرط ولا يجزيه عن الكفارة لان حريتها مستحقة بالاستيلاد
ويعتق بان تسريت امة فهي حرة من شراها وهي ملكه يوم حلف لا من
شراها فتسراها لان هذه الامة لم تكن في ملكه زمان الحلف فلم يضف
عتقها الى الملك او سببه وفيه خلاف زفر رح وبكل مملوك لي حر امهات اولاده
ومدبروه وعبيده لا مكاتبوه الا بنيتهم لانه لا يملكه يدا وبهذا حر او هذا
وهذا العبيد ثالثهم وخير في الاولين كالطلاق فانه قال هذا حر
وهذا فان قلت بل هو كقوله هذا حر او هذا ان قلت اجيب في شرح
التنقيح بجوابين فان شئت فطالعه ولام دخل على فعل يقع عن غيره كبيع
وشراء واجارة وخياطة وصياغة وبناء اقتضى امره ليختص به فلم يحنث
في ان بعت لك ثوبا ان باعه بلا امره او لا اراد به خلافه فعلى فعل تعلقه
به نفع قوله ان بعت ثوبا لك فعبده حر فاللام متعلق بالبيع فيقتضي اختصاص
البيع بالمخاطب والفعل لا يختص بغير الفاعل الا بالامر اي التوكيل فهذا
اقتضى الامر وان دخل على عين او فعل لا يقع عن غيره كاكل وشرب وضرب

الولد انتفى ملكه فحنث في ان بعت ثوبا لك ان باع ثوبه بلا امره هذا نظر
الى دخوله على العين وهو الثوب اما نظرا دخوله على فعل لا يقع عن غيره فقوله
ان اكلت لك طعاما او شربت لك شرابا اقتضى الا يكون الطعام والشراب
ملك المخاطب كما في قوله ان اكلت طعاما لك فاقه وان كان متعلقا بالاكل
صورة فهو في المعنى متعلق بالطعام واما ضرب الولد نحو ان ضربت لك ولدا
فعبده حر فاقتضاء الملك فيه غير ممكن الا ان يراد بالملك الاختصاص حتى تحمل
عرسي فكذا بعد قوله عرسه تحت على طلقت ثم وتحته زينب فرجا ديانة قال
قال هذا الكلام ارضا لها فيكون المراد غيرها لا هي لكن هذا خلاف الظاهر
لان كل كلمة العموم فلا يصدق قضاء

## كتاب الحدود

الحد عقوبة مقدرة
تجب حقا لله تعالى فلا يسمى تعزير وقصاص حدا اما التعزير فلعدم التقدير واما
القصاص فلانه حق لولي القصاص والزنى وطء في قبل خال عن ملكه وشبهته
المعتدة البائن او الثلث ويثبت بشهادة اربعة بالزنا لا بالوطء او الجماع
فيسألهم الامام عنه ما هو وكيف هو واين زنى ومتى زنى وبمن زنى اما
السؤال عن الماهية فلان بعض الناس يطلقونه على كل وطء حرام وايضا
قد اطلقه الشارع على غير هذا الفعل نحو العينان تزنيان واما عن الكيفية
فلانه قد يقع الوطء من غير التقاء الختانين واما عن اين فلان الزنى
في دار الحرب لا يوجب الحد واما عن متى فلان التقادم لا يوجب الحد واما
عن المزني بها فلانه قد يكون في وطئها شبهة فان بينوه وقالوا رأيناه
وطئها في فرجها كالميل في المكحلة وعدلوا سرا وعلانية حكم به ثم عطف
على قوله بشهادة اربعة قوله وباقرار اربعا اي اربع مرات في اربعة
مجالس رده كل مرة ثم سأله كما مر اعلم ان في قوله رده كل مرة تسامحا
لانه يدل على ان الامام يرده اربع مرات وليس كذلك بل الامام يرده
ثلث مرات فاذا اقر مرة رابعة لا يرده بل يقبله فيسأله كما مر قيل
الا في السؤال عن متى لان التقادم انما يبطل الشهادة احترازا عن التقادم وهو يمنع
الشهادة لا الاقرار وقيل يسأل عن متى ايضا لاحتمال انه زنى في زمان الصبى



الحد فان بين حد بتلقين رجوعه بلعلك لمست او قبلت او وطئت بشبهة
فان رجع قبل حده او في وسطه خلي والا حده وهو للمحصن اي للحر المكلف
المسلم وطئ بنكاح صحيح وهما بصفة الاحصان اي وطئ حال كونهما بصفة
الاحصان اي الامور التي يثبت بها الاحصان ما عدا الوطء لانه حاصل
قبل هذا الوطء فاذا وجد الوطء تم جميع ما يثبت بها الاحصان فقوله
وهو للمحصن مبتدأ وخبره قوله رجمه في فضاء حتى يموت يبدأ به الشهود فان
ابوا او غابوا او ماتوا سقط ثم الامام ثم الناس وفي المقر يبدأ الامام ثم الناس
ويغسل ويكفن ويصلى عليه ولغير المحصن جلده مائة وسطا بسوط لا ثمرة له وفي
المغرب الثمرة العذبة وهي ذنبه وقيل العقدة فالمراد في الاول الاول
الاصح وفي الصحاح ثمرة السوط عقدة اطرافها ونزع ثيابه الا الازار ويفرق
على بدنه الا رأسه ووجهه وفرجه قائما في كل حد بلا مد اي من غير ان
يلقى على الارض ويمد رجلاه وقيل ان يمد الضارب يده فوق رأسه وقيل
ان يمد السوط على العضو بعد الضرب وللعبد نصفها ولا يحده سيده بلا اذن
الامام هذا عندنا خلافا للشافعي رح ولا ينزع ثيابها الا الفرو والحشو
وتحد جالسة وجاز الحفر لها لا له ولا جمع بين جلد ورجم ولا جلد ونفي
الا سياسة هذا عندنا وعند الشافعي رح يجمع في البكر بين الجلد والنفي
تغريب عام ويرجم مريض زنى ولا يجلد حتى يبرأ وحامل زنت ترجم حين
وضعت وتجلد بعد النفاس والله اعلم

## باب وطء يوجب الحد

يوجب الحد
او لا الشبهة دارئة للحد اعلم ان الشبهة ضربان في الفعل وفي المحل
فشرع في الضرب الاول بقوله وهي في الفعل تثبت بظن غير الدليل دليلا
فلم يحد الجاني ان ظن انها تحل له في وطء امة ابويه وعرسه وسيده
والمرتهن المرهونة في الاصح والمعتدة بثلاث وبطلاق على مال وبامساك
ام ولده اعلم ان اتصال الاملاك بين الاصول والفروع قد يوهم ان
للابن ولاية في وطء جارية الاب كما في العكس وغنى الزوج بمال الزوجة
المستفاد من قوله ووجدك عائلا فاغنى اي بمال خديجة رضي الله عنها

قد يورث شبهة كون مال الزوجة ملكا للزوج واختلاج العبيد في اموال
المولى اذ ليس لهم مال ينفقون منه مع كمال الانبساط بين مماليك مولى واحد
ومع انهم معذورون بالجهل مظنة لاعتقادهم حل وطء اماء الموالي
ومالكية المرتهن المرهونة ملك يد يوهم حل وطء المرهونة وبقاء اثر النكاح
وهو العدة لا يبعد ان يصير سببا لاشتباه على حل وطء المعتدة بثلث والمعتدة
بطلاق على مال اي المعتدة بالاعتاق حال كونها ام ولده ثم شرع في القرب
الثاني من الشبهة بقوله وفي المحل بقيام دليل ناف للحرمة ذاتا فلم يحد وان
اقر بحرمتها عليه في وطء امة ابنه ومعتدة الكنايات والبائع المبيعة و
الزوج الممهورة قبل تسليمها والمشتركة الدليل النافي للحرمة قوله عم انت
ومالك لابيك وقول بعض الصحابة ان الكنايات رواجع وكون المبيعة في
يد البائع بحيث لو هلكت ينتقض البيع دليل الملك وكون المهر صلة اي غير
مقابل بمال عوض دليل زوال الملك كالهبة والملك في الجارية المشتركة
دليل على حل الوطء فيعني قوله ناف للحرمة ذاتا انا لو نظرنا الى الدليل
مع قطع النظر عن المانع يكون منافيا للحرمة فان ادعى النسب ثبت في
هذا الاخير لا في الاول لانه شبهة المحل لا في شبهة الفعل وحد بوطء امة
اخيه وعمه واجنبية وجدها على فراشه وان صواعق وذمية زنى بها
حربي وذمي زنى بحربية لا الحربي والحربية يعني الداخلين دارنا
بامان وذلك لانه ان كان هذا في دار الحرب لا يجب الحد وعند ابي يوسف
يحدون جميعا وعند محمد ان زنى حربي لا يحد وقوله وذمية عطف على
ضمير المستتر في وحد وهذا جائز لوجود الفاصل ولا من وطء اجنبية
زفت اليه وقيل هي عرسك وعليه مهرها وبمحرم نكحها عطف على قوله اجنبية
وهذا عند ابي حنيفة فانه جعل النكاح شبهة في درء الحد اي بامة او
اتي في دبر وهذا عند ابي حنيفة واما عندهما وعند الشافعي يحد في احد
قوليه حد الزنا لانه في معنى الزنا لانه قضاء الشهوة في محل مشتهى
على سبيل الكمال على وجه تمحض حراما وله انه ليس بزنا فان الصحابة رضي



الله عنهم اختلفوا في موجبه من الاحراق وهدم الجدار والتنكيس من مكان
مرتفع باتباع الاحجار وعند ابي حنيفة يعزر بامثال هذه الامور او زنى
في دار حرب او بغي هذا عندنا خلافا للشافعي رحمه الله ولا بزنى غير مكلف
بمكلفة اصلا اي لا عليه ولا عليها وعند زفر والشافعي رحمه الله تحد هي
وفي عكسه حد هو فقط ولا ان اقر واحد به والاخر بنكاح وفي قتل امة
بزنى يحد وبالقيمة والخليفة لا يحد لانه صاحب الحق نيابة عن الله تعالى
ويقتص ويؤخذ بالمال لان من له الحق هو الوارث والمالك والله اعلم

باب شهادة الزنا والرجوع عنها

من شهد بحد متقادم قريبا من امامه لم
تقبل الا في قذف فان حد القذف فيه حق العبد وهو لا يسقط بالتقادم
وعند الشافعي تقبل وان اقر به حد اي ان اقر بالحد المتقادم حد الا
في الشرب على ما يأتي لان المانع من قبول الشهادة انه قد تمكنت على الشهود
عداوة حادثة وهذا المعنى لا يوجد في الاقرار وتقادم الشرب بزوال
الريح ولغيره بمضي شهر فان شهدوا بزنى وهي غائبة حد وبسرقة من
غائب لا لان شرطية الدعوى في السرقة دون الزنا على ما يأتي الفرق في كتاب
السرقة ان شاء الله وان اختلف اربعة في زاويتي بيت او اقر بزنى بمجهولة
حد اذ التوفيق ممكن بان يكون ابتداء الفعل في زاوية وانتهاؤه
في اخرى وجهل المقر لا يضر اذ لو كانت امرأته ولم يدر لا يخفى عليه فان
شهدوا كذلك او اختلفوا في طوعها او بلد زناه او العقد بحد ما في زنيته
واختلفا في بلده او شهدوا بزنا وهي بكر او هم فسقة او شهود على شهود
لم يحد احد وان شهد الاصول ايضا بعدهم اعلم ان في الصور لا يحد احد
لا الشهود عليه بالزنا ولا الشهود بل القذف فمعقول وان شهدوا الذكر
اي شهدوا وجهلوا الموطوءة لا حد على المشهود عليه لاحتمال ان يكون المرأة
زوجته او امته ولا على الشهود لوجود اربعة شهداء وان شهد اربعة
فقال اثنان منهم كانت طائعة واثنان كانت مكرهة فلا حد عند ابي
حنيفة وعندهما يحد الرجل لاتفاق الاربعة على الزنا لا المرأة

في طوبها ولو ان الفعل المشهود به ان كان واحدا فبعضهم كاذب لان
الفعل الواحد لا يكون بطوعها وكرهها وان لم يكن واحدا لم يكمل نصاب
الشهادة على كل منهما ولا يحد الشهود لوجود العدد وان شهد اربعة بزنا
واختلفوا في بلد زناه فلا حد عليهما لما مر ولا على الشهود خلافا لزفر
لوجود العدد وان شهد اربعة بزنا في وقت معين واربعة اخرى بزناه
في ذلك الوقت في بلد آخر فلا حد عليهما لان شهادة احد الفريقين مردود
لتيقن كذبه ولا رجحان لاحدهما فيرد الجميع ولا على الشهود لاحتمال
صدق احد الفريقين يرد عليه انه يحتمل ان يكون كل واحد منهما كاذبا
والظاهر هذا لما مر من تيقن كذب احدهما وعدم رجحان احدهما فيكون
صدق احدهما محتملا احتمالا بعيدا ثم على تقدير صدق احدهما يحتمل ان
يكون الصادق هذا الفريق او ذلك الفريق وفي صدق كل واحد احتمال
الاحتمال وهو شبهة الشبهة فلا اعتبار لها فافهم وانما لا يحد الشهود لوجود
اربعة شهداء في شهادة كل فريق وان لم توجب حدا على المشهود عليه
فلا اقل من ان توجب شبهة تندرئ بها الحد عن الفريق الآخر وان شهدوا على
امرأة فقالت هي بكر ثبتت شهادتها البكارة فيندرئ حد الزنا ولا يثبت
حد القذف لشرطية الاجمال فيه واذا كانوا فسقة يندرئ الحد ولا يحد
الشهود لان الفسقة اهل الشهادة فوجدت شهادة الاربعة وان
كانوا شهودا على الشهود لم يحد لان في شهادتهم زيادة الشبهة لان الكلام
اذا تداولته الالسنة تتطرق عليها زيادة ونقصان ثم ان جاء الاصول فشهدوا
على ذلك الزنا بعينه بعد شهادة الفروع لم يحد ايضا لان شهادتهم قد ردت
من وجه برد فروعهم والشهادة اذا ردت مرة في حادثة لا تقبل فيها
ابدا وهذا ضعيف لانا رد شهادتهم لمعنى لا يتحقق بها الكبرى الى الاصول
لعدم ذلك المعنى في شهادتهم ويمكن ان يقال انما ترد شهادة الاصول
لانهم سعوا الى اثبات الزنا بامر غير مشروع فلا يكون شهادتهم حسبة
بل سعيا الى اشاعة الفاحشة لعداوة او نحوها فترد شهادتهم لهذه



التهمة وان شهدوا عميانا او محدودين في قذف او ثلاثة او احدهم محدودا او
عبدا او وجد كذا بعد الحد حدوا والعدم اهلية الشهادة او عدم النصاب فيجب
لقوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا باربعة شهداء الآية وارش
جرح جلده هدر ودية رجمه في بيت المال اي شهد الشهود بالزنا والزاني
غير محصن فجلد فجرحه الجلد ثم ظهر احد الشهود عبدا او محدودا في قذف فارش
الجلد هدر عند ابي حنيفة وقالا في بيت المال لان فعل الجلاد ينتقل الى القاضي
وهو عامل للمسلمين فالغرامة في مال المسلمين وله ان فعل الجارح لا ينتقل الى القاضي
لانه لم يأمر بالجرح فيقتصر على الجلاد ثم هو لا يضمن لئلا يمتنع الناس عن الاقامة
مخافة الغرامة وان شهدوا بزنا محصن فرجم ثم ظهر احدهم عبدا او نحو فدية
الرجم في بيت المال واي رجع من الاربعة بعد رجم حد اي حد الراجع فقط
حد القذف وعند زفر لا يحد لانه ان كان قاذف حي فقد سقط بالموت
وان كان قاذف ميت فهو مرجوم بحكم القاضي قلنا هو قاذف ميت لان الشهادة
بالرجوع انقلبت قذفا فصار قاذفا بعد الموت ولم يبق مرجوما بحكم القاضي
لانفساخ الحكم بانفساخ الحجة وغرم ربع الدية هذا عندنا وعند الشافعي
لو تحقق بناء على اصله في شهود القصاص كما قال في الديات وقبله حد فقط
اي اي رجع من الاربعة حد جميع الشهود حد القذف ولا يحد المشهود عليه
فان كان الرجوع بعد الحكم فعند محمد يحد الراجع فقط ولا يحد الباقون
لتأكد شهادتهم بالقضاء فلا ينفسخ القضاء وان كان الرجوع قبل الحكم
فعند زفر حد الراجع فقط ولا شيء على خامس رجع فان رجع آخر حدا و
غرما ربع دية فان المسئلة فيما اذا كان الرجوع بعد الرجم والمعتبر بقاء
من بقي وقد بقي ثلاثة ارباع النصاب وضمن الدية من قتل المأمور برجم اي
امر بالرجم فقتله بطريق آخر او فيما شهود زنى فرجم فظهر واعبيدا او كفارا
فيهما اي في مسئلة القتل والتذكية والضمان على المذكين في قول ابي حنيفة
وعندهما الضمان عليهم بل في بيت المال وبيت المال ان لم يزكوا فرجم اي
ضمن بيت المال اذا شهد الشهود بالرجم فلم يزكوا فظهر واعبيدا او نحو ذلك

قوله او وجد كذا بعد الحد او وجد واحد من الشهود عبدا او محدودا في قذف بعد ما اقيم الحد او نحو ذلك ... القذف

حد اي بعض الحد دون فقط ... ومن عدم النصاب ... ادرس

فان شهدوا بزنا واقروا بنظرهم عمدا قبلت اي شهادتهم لانه يباح لهم النظر
لتحمل الشهادة وزان انكر وهو محصن وقد وجد منه او شهد باحصانه رجل
وامراتان رجم هذا عندنا خلافا لزفر والشافعي رح فان شهادة النساء لا
تقبل عند زفر والشافعي رح لانهما جعلا الاحصان شرطا في معنى العلة وشهادة
النساء في العلة لا تقبل فكذا فيما بمعناه فلا تقبل فيه شهادة النساء

## باب حد الشرب

هو كحد القذف ثمانون سوطا للحر ونصفها للعبد بشرب الخمر ولو قطرة ممن
اخذ وريحها وان زالت لبعد الطريق او سكران زائل العقل بنبيذ او اقر به
مرة اي بشرب الخمر او بالسكر بالنبيذ او شهد به رجلان وعلم شربه طوعا
يحد صاحيا فان اقر به او شهد عليه بعد زوال الريح او تقيأها او وجد
ريحها منه اي علم ان الشرب ان تقياها او وجد ريح الخمر منه بلا اقرار او شهادة
او رجع عن اقراره بشرب الخمر او السكر او اقر به سكران لا اعلم ان في الاقرار
بعد زوال الريح لا حد خلافا لمحمد رح فان التقادم عنده لا يمنع الاقرار
كما في سائر الحدود وانما لا يحد عندهما لان حد الشرب انما ثبت باجماع
الصحابة رضوان الله عليهم وبدون راي ابن مسعود رض لا يتم الاجماع وقد قال
ان وجدتم رائحة الخمر فاجلدوه فبدون الرائحة لا يحد عنده فلا اجماع فلا
دليل على وجوب الحد واعلم ان السكران عند ابي حنيفة رح في حق وجوب الحد
انه لا يعرف شيئا حتى الارض من السماء وفي حق حرمة الاشربة ان يهذي و
عندهما ان يهذي مطلقا واليه مال اكثر المشايخ وعند ش رح ان يظهر
اثره في مشيه وحركاته واطرافه ولو ارتد هو لا يحرم عرسه اعلم ان الاحكام
الشرعية كصحة الاقرار والطلاق والعتاق جارية عليه زجرا له لكن ارتداده
لا يثبت لانه امر حقيقي اعتقادي لا حكمي فعند عدم العقل لا يثبت اعتقاد
الكفر ولما لم يصح ارتداده لا يثبت توابعه كفسخ النكاح ونزع ثوبه وفرق
جلده كما في الزنا

## باب حد القذف

من قذف محصنا او محصنة صريحا
عفيفا عن الزنا بصريحه او بزنات في الجبل معناه زنيت في الجبل فانه كما
جاء ناقصا جاء مهموزا ايضا وعند محمد رح لا يحد لان المهموز هو



هو الصعود الى الجبل او مشترك بين الزنا والصعود والشبهة دارئة
قلنا حالة الغضب يرجح ذلك او لست لابيك اولست بابن فلان ابيه في غضب
اي قال لست بابن زيد الذي هو اب المقذوف فقوله ابيه لفظ المتن لا لفظ
القاذف وقوله في غضب يتعلق بالالفاظ الثلثة ولست لابيك في غير الغضب يحمل
المعاتبة او يا ابن الزانية لمن امه ميتة محصنة حد ان طلب هو ليس المراد
ان الطلب مقصور على الحاجب فانه ان طلب ابوه حد ايضا لا بلست بابن فلان
جده او نسبه اليه او الى خاله او عمه او رابه اي زوج امه فانه اب مجازا فلو
نفى ابوه لا يحد وكذا لو نسبه اليه وكذا الخال والعم والراب وقوله يا ابن ماء السماء
ويا نبطي للعربي اذ لا يراد به نفي النسب بل التشبيه فيما يوصفان به والطلب للقذف
الميت للوالد والولد وولده ولو محروما هذا عندنا واما عند ش رح فيثبت
حق الطلب لكل وارث فان حد القذف يورث عنده وعندنا لا بل يثبت لمن
يلحق به العار بنفي النسب وقوله وولده يشمل ولد البنت عندنا خلافا لمحمد رح وقوله
ولو محروما كولد الولد مع وجود الولد والكافر والعبد خلافا لزفر رح وكذا
ولا يطالب بالحد سيده واباه بقذف امه ولا يورث وعفوه احيانا عنه هذا
عندنا وعند ش رح فيجري فيه الارث ونحوه بناء على ان حق العبد غالب
بناء على ان الاصل المشهور وهو ان حق العبد يغلب على حق الله تعالى اذا
اجتمعا لاحتياج العبد واستغنائه ونحن نغلب فيه حق الله تعالى لا حق العبد
وهو دفع العار راجع الى حق الله ايضا لان النسبة الى الزنا انما يكون
سببا للعار لان الله تعالى حرمه فان قال يا زاني فرد بلا بل انت حد او
قال لعرسه فردت به حدت ولا لعان لانها قذفت الزوج فتحد وقذفه
اياها لا يوجب الحد بل اللعان ثم لا بد من تقديم الحد لانه لو لا ذاك ان
قدم سقط اللعان لانها لم تبق اهلا له وان قدم اللعان لا يسقط الحد اذا
اوجب تقديمه يقدم ويسقط اللعان وحدها لم يبق اهلا للعان وبزنيت بك
هدرا اي اذا قال لامرأته يا زانية فردت بقولها زنيت بك يكون هدرا
لان قول المرأة يحتمل ان يكون صدقا يعني زنيت بك قبل النكاح وحمل

ان يكون روايتين ان وجد منه زنى فهو ليس الا بنكاح ملك او ما كان مثل ذلك
وتمكنه اياك ليس بزنا فلا يكون لها دعوة القذف لاحتمال المعنى الاول وجهة
عليها احتمال المعنى الثاني ولا من ان اقر بولد فنفى وحد ان عكس لان النسب
يثبت باقرار ثم بالنفي يصير قاذفا فيجب اللعان اما ان نفاه ثم اقر به فقد
اكذب نفسه فيجب الحد والولد له اي ولد اقر به او لم ينفه ثم اقر به يثبت
نسبه منه للاقرار ولا شيء بليس بابني ولا بابنك لانه نفي الولادة ولا يجب
به شيء ولا حد بقذف من لها ولد لا اب له او لاعنت بولد وانما قال بولد لانها
لو لاعنت بدون الولد فيقذفها يجب الحد والفرق بينهما انه وجد في الاول
امارة الزنا وهي الولد المنفي ولم يوجد في الثاني ولا بقذف من وطئ حراما
بعينه كوطئ في غير ملك كل وجه او من وجه كامة مشتركة او وطئ مملوكة
حرمت ابدا كامة التي هي اخته رضاعا ولا بقذف من زنت في كفرها او
مكاتب مات عن وفاء اي لا حد بقذف مكاتب مات وترك مالا يفي ببدل الكتابة
لان الحد انما يجب بقذف الحر وفي حريته هذا المكاتب اختلاف الصحابة رضي الله عنهم
وحد من وطئ حراما لغيره كوطئ عرسه حائضا او وطئ مملوكة حرمت موقتة
كامة مجوسية او مكاتبة فان حرمة الاول موقتة الى زمان الاغتسال والثاني
الى زمان الاسلام والثالث الى زمان العجز وعند ابي يوسف وطئ المكاتبة يسقط الاحصان او مجوسي نكح امه فاسلم
ومستامن قذف مسلما فانه يحد بقذف مجوسي نكح امه عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا
لهما فان عنده لنكاح المحارم حكم الصحة فيما بينهم خلافا لهما وقوله ومستامن
بالرفع عطف على الضمير المستتر في حد وكفى لجنايات اتحد جنسها فان اختلف لا
حد واحد عندنا وعند الشافعي رحمه الله ان اختلف المقذوف او المقذوف به لا تتداخل
كما اذا قذف زيدا وعمروا او قذف زيدا بزنى ثم بزنى اخر لا يتداخل
اذا قذف زيدا واحدا وكرر هذا القذف يتداخل وهذا بناء على ان حق
العبد فيه غالب عنده اما عندنا فلما كان حق الله تعالى غالبا يتداخل الا القذف
مع الحد فلا يتداخل **فصل في التعزير** هو تاديب دون الحد واكثر التعزير
في الضرب اكثره تسعة وثلثون سوطا واقله ثلث لان التعزير

97

يريد ينبغي ان لا يبلغ الحد واقل الحد اربعون وهو حد العبد في القذف و
الشرب والحبس بعد اكثر حد الاحرار وهو ثمانون وينقص خمسة اسواط في رواية
وخمسة في رواية وصح حبسه بعد ضربه واشد ضربه التعزير ثم للزنا ثم الشرب ثم القذف
قالوا ليحصل الانزجار بالتعزير وحد الزنا ثابت بالنص وحد الشرب ثابت
باجماع الصحابة وسببه متيقن وبحد القذف يحتمل احتمال الصدق اي لا حد
القذف ثابت بالنص وهو قوله تعالى فاجلدوهم ثمانين جلدة وحد الشرب ليس
على حد القذف وعزر بقذف مملوك او كافر بزنى ومسلم بيا فاسق يا خبيث
يا سارق يا مخنث يا خائن يا لوطي يا زنديق يا لص يا ديوث يا شارب الخمر
يا اكل الربا يا ابن القحبة يا ابن الفاجرة انت ماوى اللصوص انت ماوى
الزواني يا من يلعب بالصبيان يا حرام زاده لا بيا حمار يا خنزير يا كلب يا تيس
يا قرد يا حجام يا ابنه وابوه ليس كذا يا مواجر يا بغا يا ناكس يا منكوس يا سخرة
ومن حد او عزر فمات فهدر دمه ولو عزر زوج عرسه لا قبل القحبة وكونها
بمعنى الزانية فلا لان القحبة في العرف اخس من الزانية لان الزانية قد تفعل
سرا وتانف منه والقحبة من تجاهر بالاجرة والفاجرة تكون بكل معصية فلا
يحد بها ولفظ حرام زاده معناه المتولد من الوطئ الحرام وهو من الاسفي
كالوطئ حالة الحيض لكن في العرف لا يراد ذلك بل يراد ولد الزنا وكثيرا ما
يراد به الخبيث فلهذا لا يجب الحد والمواجر يستعمل فيمن يواجر اهله للزنا
لكن معناه حقيقة المتعارف فلا يوذن بالزنا يقال اجرت الاجير مواجرة
اذا جعلت له على فعله اجرة ولفظ البغا من شتم العوام يتفوهون فلا يعرفون
ما يقولون والضحكة بوزن الهمزة من يضحك على الناس وبوزن الهمزة
من يضحك على الناس وكذا السخرة ونحوه واعلم ان الالفاظ الدالة على القبائح
لا تعد ولا تحصى فالواجب ان يذكرها ضابطة توقف بها احكامها جميعا فاقول
قد عرفت ان نسبة المحصن الى الزنا توجب حد القذف ونسبة غير المحصن كالعبد
والكافر اليه لا توجب الحد لانحطاط درجتهما بل توجب التعزير لاشاعة الفاحشة
ونسبة المحصن الى غير الزنا لا توجب حد القذف فهل توجب التعزير ام لا فان

نسبه الى فعل اختياري يحرم في الشرع ويعد عارا في العرف يجب التعزير والا
الا ان يكون تحقير الاشراف وانما قلنا الى فعل اختياري احترازا عن
الامور الخلقية فلا يعزر بنحو يا حمار لان معناه الحقيقي غير مراد بل معناه
المجازي كالبليد مثلا وهو امر خلقي وكذا القرد يراد به قبح الصورة والكلب
يراد به سيء الخلق الا ان يكون المشتوم شريف النفس كعالم او علوي او رجل
صالح فانهم اهل الاكرام فيعزر باهانتهم بخلاف الارذال اذ يتفوهون
بامثال هذه الكلمات كثيرا ولا يبالون عن ان يقال لهم وانما قلنا يحرم في
الشرع احترازا عن افعال اختيارية لا تحرم في الشرع مع انه يعد عارا في
العرف كالحجام ونحوه يراد به دني الحرفة وكذلك يا خارجية ناكس ان قيل الا
عذر ولعزيرهم لا الا ترى ان السوقية لا يبالون بافعال فيها الخسة و
الدناءة وانما قلنا ويعد عارا في العرف كلعب النرد والغناء واعمال الديو
في زماننا ثم كيفية التعزير وكمية يفوضان الى راي الامام فيراعي عظم
الجناية وصغرها وحال القائل والمقول فيه **كتاب السرقة** ركنها الاخذ
حقيقة وحكما مالا محرزا مملوكا وهو شرط فان محل الفعل شرط لكونه خارجا
عنه محتاجا اليه ونصابا قدر عشرة دراهم مضروبة اعلم ان المال المذكور
مقدر بالنصاب وهو مقدار عشرة دراهم مضروبة من فضة وعند الشافعي هو
ربع دينار ذهب او ما قيمته ثلاثة دراهم وحكمها القطع فان سرق مكلف حر
او عبد قدر النصاب محرزا بلا شبهة احترازا عما لم يكن محرزا بالشبهة كما اذا سرق
من بيت ذي رحم محرم بمكان كبيت او صندوق او بحافظ كجالس في الطريق
او مسجد عنده ماله واقر بها مرة هذا عند ابي حنيفة ومحمد رح واما عند ابي يوسف
لا بد ان يقر مرتين قياسا على الزنا فانه كل اقرار بمثابة شاهد واحد
قلنا انما يشترط الاربعة في الزنا بالنص على خلاف القياس فما سواه يبقى على
الاصل وهو ان المرء مؤاخذ باقراره او شهد رجلان وسألهما الامام
كيف هي وما هي ومتى هي واين هي وكم هي وممن سرق وبيناها قطع
يسال الحاكم الشاهد ربما يتوهم انه لا احتياج له الخفية كما في السرقة الكبرى



الكبرى اي قطع الطريق ومتى كيف كانت هذه السرقة ليعلم انه اخرج او ناول
من هو خارج وبينة كانت ليعلم انها متقادمة لم لا وعن اين كان في
دار الاسلام او دار الحرب وكم هي يرجع الى السرقة والمراد المسروق فيسال انه
المسروق كان نصابا ام لا وممن سرق ليعلم انه من ذي رحم محرم ام لا فان
شارك جمع فيها واصاب كلا اي لكل واحد قدر نصاب قطعوا وان اخذ بعضهم اي
وان كان الاخذ صدر من بعضهم فقط وقطع بالساج والقنا والابنوس
والصندل والفصوص الخضر والياقوت والزبرجد والاناء والباب المتخذين من
خشب انما عدة هذه الاشياء لانها من جنس الخشب والحجر المباحين والجمال فيتوهم
ان لا قطع فيها لانه يوجد مباحا في دارنا لا في خشب وحشيش وقصب وسمك
وصيد وزرنيخ ومغرة ونورة ولا بما يفسد سريعا كلبن ولحم وفاكهة
رطبة وثمر على شجر وبطيخ هذا عند ابي حنيفة ومحمد رح واما عند الشافعي يقطع
في كل شيء الا الطين والتراب والسرقين وعند مالك رح لا يمنع القطع
كون الشيء مباح الاصل كالحطب ولا كونه رطبا كالفواكه ولا كونه متعرضا
للفساد كالمرقة ولنا قول عائشة رضي الله عنها كانت اليد لا تقطع على عهد
رسول الله ص في الشيء التافه اي الحقير وقوله ص لا قطع في الطير و
قوله ص لا قطع في ثمر على شجر وزرع لم يحصد لعدم الحرز ولا في اشربة مطربة
وآلات لهو وصليب ذهب او فضة او شطرنج ونرد لانه يتأول اخذه للاراقة
والكسر وباب مسجد لعدم الاحراز خلافا للشافعي رح ومصحف لانه يتأول اخذه
للقراءة خلافا للشافعي رح لانه ليس بمال ولو محلى لانه يرجع الى المصحف
والحلية فان الحلية تبع وعند ابي يوسف رح ان بلغت الحلية النصاب يقطع
وعبد كبير الا الصغير ودفتر لان اخذ العبد الكبير يكون غصبا
او خداعا لا سرقة والمقصود من الدفتر ما فيه وهو ليس بمال واما دفتر
الحساب فالمقصود منه المال وهو لا يسرق الفائدة غير مالية ولا في كلب وفهد
وخيانة وخلس ونهب ونبش ومال عامة كمال بيت المال او مال له فيه شركة
ومثل حقه حالا او مؤجلا فان له على آخر دراهم سواء كانت حالا او

مو جلد فرق منها ولو لم يزد لانه بمقدار حقه فيكون شريكا وقطع فيه و
هو بحاله اى لاقطع بسرقة شئ قطع فيه مرة ثم وصل الى مالكه والحال انه
لم يتغير عن حاله وهذا عندنا واما عند ابى يوسف رح فانه يقطع لقوله م
فان عاد فاقطعوه ولنا ان عصمة المسروق قد سقطت على ما يأتى
فى مسئلة القطع مع الضمان ثم اذا ملكه عاد المسروق الى مالكه فالعصمة وان
عادت فشبهة سقوطها اسقطت القطع وقوله فان عاد الى السرقة لا الى
المسروق لئلا يعارض دليل سقوط العصمة مع انه مطعون طعنه الطحاوى
فان تغير فسرق قطع ثانيا كغزل قطع فيه فنسج فسرق ولا ان سرق
من ذى رحم محرم منه للشبهة فى الحرز بخلاف ماله من بيت غيره فانه اذا
سرق مال ذى رحم محرم من اجنبى يقطع لوجود الحرز وما لم منعه سلو
سرق من بيتها او بيت غيرها فانه يقطع خلافا لابى يوسف لان الرضاع
فلا يشتهر فلا انبساط ولا يكفى الاذن بالدخول شرعا فانه متحقق فى الكبار
رضاعا كما مع انه يقطع ولا من زوج وعرس كونهما فى حرز حافظ له انما
هذا لان فيه حلا فالشبهة فيه ولا من سيده او عرسه او زوج سيدته و
لا مكاتبه ومضيفه ومغنم وحمام وبيت اذن فى دخوله فان كان الاذن
نهارا فسرق ليلا لا يقطع واعلم ان الحافظ لا اعتبار له عند وجود الحرز
بالمكان فاذا سرق فى الحمام شئ وله حافظ فلا قطع لان الحمام حرز و
قد اختل بالاذن بالدخول ولا اعتبار بالحافظ فيه فلا قطع بخلاف الحافظ
فى المسجد فان المسجد ليس بحرز فاعتبر الحافظ او سرق شيئا ولم يخرج من
الدار او دخل بيتا وناول من هو خارج هذا عندنا واما عند ابى يوسف
يقطع الداخل ان اخرج يده وناول فعليه القطع وان ادخل الاخر
يده فاخذ فعليه القطع وفى الوجيز ان وضع فيما بين الداخل والخارج
فاخذ الاخر ففيه رواية لا او فى رواية قطع يديهما او نقب بيتا فادخل يده
فيه واخذ شيئا هذا عندنا واما عند ابى يوسف رح يقطع كما فى الصندوق
قلنا ليس هتك الحرز على الكمال بخلاف الصندوق لان الممكن ليس الا هذا

او — وفى — قطع م — يده

[illegible]

هذا او طر صرة خارجة من كم غيره هذا يشمل ما اذا كانت الصرة غير
الكم او نفس الكم بان يجعل الدراهم فى الكم وربطها من خارج فيقطع موضع
الدراهم وهو شئ من الكم خارج منه الكم فاذا طر لا يجب القطع واعلم
انه اذا كانت الصرة نفس الكم يأتى اربع صور لانه اما ان جعل الدراهم
فى داخل الكم والرباط من خارج او جعلها على خارج الكم والرباط
من داخل وعلى التقديرين اما ان طر او حل الرباط فان طر والرباط
من خارج فلا قطع وهو ما مر قبل التقسيم وان طر والرباط من داخل
وذلك بان يدخل يده فى الكم فيقطع موضع الدراهم فيخرج الدراهم مع
الطرف من الكم فيقطع لان الاخذ من الحرز وان حل الرباط وهو خارج قطع لانه
اذا حل الرباط فيبقى الدراهم فى الكم فلا بد من ان يدخل يده فى الكم فياخذ
الدراهم وان حل الرباط وهو داخل لا يقطع لانه اذا ادخل يده فى الكم فحل
الرباط فيبقى الدراهم خارج الكم فاخذها من خارج وعند ابى يوسف يقطع
فى الوجوه كلها لان الكم حرز او سرق جملا من قطار او حملا وقطع ان
حفظ ربه فان القائد والسائق والراكب لا يقصدون الا قطع المسافة
دون الحفظ حتى لو كان معهم حافظ قطع سارق الجمل والحمل او نام عليه
فان النوم على الحمل او بقربه منه حفظ له او شق الحمل فاخذ منه شيئا فان
الجوالق حرز او ادخل يده فى صندوق غيره او كمه او جيبه المراد ادخال
اليد فى الكم لاخذ لا لحل الرباط كما مر او اخرج من مقصورة دار فيها مقاصير
اى حجرها او سرق من مقصورة من اخرى فيها اراد موضعا كمدرسة
او نحوها فيها حجرات يسكن فى كل منها انسان لا تعلق له بالحجرة التى يسكن
فيها غيره لا كالدار التى صاحبها واحد وبيوتها مشغولة بمتاعه وخدامه
وبينهم انبساط او القى شيئا من حرز فى طريق ثم اخذه او حمله على حمار فساقه
هذا عندنا واما عند زفر لا يقطع سواء اخذه او تركه فى الطريق وعند زفر
لو لا قطع فى الالقاء ولانه حمل فانه الالقاء ليس باخراج كما اذا
هو خارج وكما اذا القى ولم يأخذ قلنا اذا لم يعترض عليه يد حقيقة كان

و نزد اسرق بعيرا مع الجوالق من القطار او الجوالق
من ظهر البعير لا يقطع ٥٧ لان لق الح
لانه كان معه رجل او فسترة الحفظ يقطع تعلى
قوله ربه اى صاحب حافظ من الجمل والحمل سكم

حكم يده وتم بالاخذ بعد الخروج بخلاف مسئلة المناولة وعدم الاخذ وفي مسئلة
الحمل وسير الدابة اليه **فصل** يقطع يمين السارق من زنده وتحسم ثم رجله
اليسرى ان عاد ثانيا لا ثالثا ويحبس حتى يتوب اما الحبس فقط واما مع التعزير
عند بعض مشايخنا وعند الشافعي رح تقطع يده اليسرى ثم رجله اليمنى لقوله عليه السلام
فان سرق فاقطعوه فان عاد فاقطعوه فان عاد فاقطعوه فان عاد فاقطعوه
ومذهبنا ماثور عن علي رضي الله عنه ولو كان الحديث صحيحا لما خالفه ولما
اخذ الفتيه بقطعه والطحاوي قد طعن في الحديث او هو محمول على السياسة فان كان
يده اليسرى او ابهامها او اصبعاها او رجله اليمنى مقطوعة او شلاء او ردت
الى مالكه قبل الخصومة او ملكه بهبة او بيع او نقصت قيمته عن النصاب قبل القطع
او سرق فادعى ملكه او احد السارقين ان لم يبرهن او لم يطالب مالكها وان
اقر هو بها فلا قطع لانه لو قطعت اليمنى وقوة البطش فاية في اليسرى يلزم تفويت
جنس المنفعة وهو في الحقيقة اهلاك وكذا ان كانت الرجل مقطوعة او شلاء
لانه اذا لم يكن للانسان يد ورجل في طرف واحد فهو لا يقدر على المشي اصلا
واما من طرفين فيضع العصا تحت ابطه فيكون قائما مقام الرجل الغائبة
واذا رد المسروق الى مالكه قبل الخصومة لا يمكن الدعوى فلا تظهر السرقة واما
عند ابي يوسف يقطع وانما قال ملكه بهبة ليعلم ان المراد الهبة مع القبض وعند
زفر والشافعي رح يقطع وكذا في نقصان القيمة يقطع عندهما وانما لا يقطع
عندنا لان النصاب لما كان شرطا يكون شرطا عند ظهور السرقة وهو حال
القضاء وقد ذكر في كتبنا انه لا يمنع القطع عند الشافعي مجرد دعوى السارق
ان المسروق ملكه لانه لا يعجز سارق عن ذلك فيؤدي الى سد باب الحد لكن ثم في
الوجيز ذكر خلاف هذا وعلل بانه صار خصما في المال فكيف يقطع بحلف غيره و
قوله ولم يطالب مالكها وان اقر هو بها فلا قطع اي وان لم يطالب مالك السرقة الى
المسروق فلا قطع وان اقر السارق بالسرقة لانه لما كان الدعوى شرطا
لا بد من مطالبة المدعي فان سرقا فغاب احدهما فشهدا على سرقتهما قطع الآخر
وقطع بطلب مودع وغاصب وصاحب ربا اي بائع دينار





دينار بدينارين وقبضهما فسرقا من يده ومستعير ومستاجر ومضارب ومستبضع
وقابض على سوم الشرى ومرتهن وبخصومة المالك من سرق منهم اعلم ان الدعوى
شرط لظهور السرقة وتقطع اليد وان كان من حقوق الله تعالى لانه لا شك
ان المسروق منه اعرف بحقيقة الحال من الشهود وكذا من السارق المقر اذ
يمكن ان يكون ملكا للسارق بطريق الارث او ملكا لذي رحم محرم وهو غير
عالم به فبترك المسروق منه الدعوى وكذا في غيبته معينة عدم وجوب القطع
اما غيبة المزني بها وان كان فيها توهم انها لو كانت حاضرة ادعت امرا يسقط
الحد فلا اعتبار به لان المزني بها راضية بالزنى فيكون متهمة في دعوى
ما يسقط الحد فهذا هو الفرق الذي وعدته في باب شهادة الزنى ثم عطف
على الضمير المستكن فيه قوله وقطع قولا لا من سرق من سارق قطع لما سيأتي
من سقوط عصمته وقطع عبد اقر بسرقة وردت الى مالكها هذا عند ابي حنيفة رح
من غير تفصيل وعند زفر لا يقطع من غير تفصيل لان اقرار العبد بالحدود و
القصاص لا يصح عنده وان كان ماذونا فان الاذن لم يتناولهما اما في
رد المال فان كان ماذونا يصح في رد المال وان كان محجورا لا واما عندهما
فان كان ماذونا يقطع ويرد المال وان كان محجورا فالمسروق ان كان
هالكا يصح اقراره لان الواجب ليس الا القطع واقراره به صحيح وان كان
قائما فعند ابي يوسف يقطع ويرد المسروق وعند محمد لا يقطع ولا يرد فنقول
لزفر ان اقراره بما يوجب تلف نفسه او اعضائه وان كان يتضرر به المولى فهو
غير متهم فيه لان ضرره فوق ضرر المولى فان تخالج في صدرك ان خبث نفوس
بعض المماليك يصل الى غاية يؤثرون اهلاك نفوسهم ليتضرر به مواليهم فذلك
شيء نادر لا يصلح ان يبنى عليه الاحكام ثم بعد ذلك الاصل عند محمد رد العين و
القطع تبع لشرطية الدعوى وثبوت المال لما قطع من غير عكس واقرار العبد
المحجور بالمال لا يصح فلا يثبت تبعه وهو القطع فان القطع ليس تبعا لرد العين
لان رد المال لضمان المحل والقطع جزاء الفعل فابو يوسف لم يجعل احدهما تابعا
للآخر فيعتبر اقراره في حق نفسه وهو القطع لا في حق المولى وهو رد المال وابو حنيفة

جعل الفعل اصلا لان المحل كالشروط وما قطع به ان بقي رد والا لا يضمن
وان اتلف انما قال ان اتلف احترازا عن رواية الحسن عن ابي حنيفة رح انه يضمن في
الاستهلاك وعند ش يضمن في الهلاك والاستهلاك فعنده القطع والضمان
يجتمعان لان الضمان بناء على عصمة المال ونحن نقول بانتقال العصمة الى الله تعالى
معناه ان المال كان معصوما حقا للعبد فاذا ورد عليه السرقة اوجب الشارع
الحد وهو حق الشرع فالجناية وردت على حق الشرع فبعد السرقة صار المال
معصوما حقا للشرع فلم يبق معصوما لحق العبد ولا يجب الضمان ولا يضمن من
سرق مرات فقطع بكلها او ببعضها شيئا منها المسروق ان حضر واحد ثم قطع كان
القطع للكل لا يضمن لاحد اصلا وان حضر البعض ثم قطع لاجلهم فكذا عند ابي
حنيفة رح وعندهما يسقط ضمان من قطع لاجله ولا قاطع يسار من امر بقطع
يمينه بسرقة ولو عمدا وقطع من شق ما سرق في الدار ثم اخرجه وانما يقطع
اذا بلغ المشقوق نصاب السرقة وعند ابي يوسف رح لا يقطع لان الثوب صار ملكا
للسارق بسبب الخرق الفاحش لهما ان الاخذ ليس سببا للملك وانما يملك بالملك
ضرورة اداء الضمان كيلا يجتمع البدلان في ملك شخص واحد ومثله لا يورث
الشبهة لا من سرق شاة فذبحها فاخرج لان السرقة تمت على اللحم ولا قطع
فيه ومن جعل ما سرق دراهم او دنانير قطع وردت وهذا عند ابي حنيفة
وعندهما لا يجب رده لان الصنعة متقومة عندهما فصار شيئا آخر فان
حمرة فقطع فلا رد ولا ضمان وان سود رد اي سرق ثوبا فصبغه احمر
فقطع لا يجب رد الثوب ان هلك فلا ضمان وعند محمد رح يؤخذ الثوب ويعطي
ما زاد الصبغ وان سوده رده عند ابي حنيفة رح لكون السواد نقصانا فلا يقطع
حق المالك وكذا عند محمد رح كما في الحمرة فان الصبغ لا يقطع حق المالك
وعند ابي يوسف رح لا يرد فان السواد زيادة كالحمرة **باب قطع الطريق** من
قصد معصوما على معصوم اي حال كون القاصد معصوما اي مسلما او ذميا
فاخذ قبل اخذ شيء وقتل حبس حتى يتوب اي يظهر فيه سيماء الصالحين وان
اخذ مالا ونصيب كل منه نصاب قطع يده ورجله من خلاف وان قتل بلا



بلا اخذ قتل حدا اي حده القتل بطريق الحد لا بطريق القصاص فحينئذ ثمرة
هذا القول فلا يعفوه ولي وان قتل واخذ فقطع ثم قتل او صلب او قتل او
صلب حيا فقط او قتل فقط اي ان شاء قطع ثم قتل او صلب وان
شاء قتل او صلب حيا من غير قطع ويبعج برمح حتى يموت البعج شق البطن
ويترك ثلاثة ايام وما اخذ فتلف لا يضمن اي اذا قتل قاطع الطريق فلا يجب ضمان
ما تلف كما في السرقة الصغرى وبقتل احدهم حدوا اي ان باشر القتل
احدهم يجب الحد على الجميع وحجر وعصا لهم كسيف ومن جرح واخذ قطع وهدر
جرحه وان جرح فقط او قتل عمدا فتاب قبل ان يؤخذ او كان منهم
غير مكلف او ذو رحم محرم من المارة او قطع بعض المارة على البعض او قطع
الطريق ليلا او نهارا في مصر او بين مصرين فلا حد وللولي قوده او ارشه
او عفوه اي في الصور المذكورة لا يجب الحد بل ان كان القتل عمدا فللولي
القود وان كان غير عمد فالدية ويكون للولي العفو وعند ابي يوسف رح اذا
كان بعضهم غير مكلف اي صبيا او مجنونا فباشر العقلاء يحد الباقون و
اما في المصر وبين المصرين اذا كانا قريبين كالكوفة والحيرة بحيث يلحق
الغوث غالبا ففيه خلاف الشافعي رح وعند ابي يوسف رح اذا قاتلوا نهارا
بالسلاح حدوا وكذا في الليل سواء بالسلاح او غيره وفي الخنق دية و
من اعتاده قتل به الخنق من صور القتل بالمثقل وفيه القصاص عند ابي
حنيفة رح **كتاب الجهاد** هو فرض كفاية بدءا اي ابتداء او هو ان يبدأ علينا
يبدأ المسلمون بمحاربة الكفار ان قام به بعض سقط عن الباقين وان تركوا
اثموا الا على صبي وعبد وامرأة واعمى ومقعد واقطع وفرض عين ان هجموا
فتخرج المرأة والعبد بلا اذن فانه اذا هجم الكفار على ثغر من الثغور يصير
فرض عين على من كان يقرب منه وهم يقدرون على الجهاد واما على من وراءهم
فاذا بلغ الخبر اليهم يصير فرض عين عليهم اذا احتيج اليهم بان خيف على من
كان يقرب منهم بانهم عاجزون عن المقاومة او بان لم يعجزوا لكن تكاسلوا
ثم وثم الى ان يصير فرض عين على جميع اهل الاسلام شرقا وغربا و

وهذا نظير صلوة الجنازة تقسيم فرضها على جيرانه دون من هو بعيد عن الميت
فان اقام بها الاقربون او بعضهم سقط عن الكل وان لم يقم بها الا بعد ان
الاقربين بان تهيئوا احقر فعلى الابعد ان يقوم بها فان ترك الكل فالكل اثم مبلغ
اليه خبر موته بصير آثما وكره جعل مع فيء وبدونه لا الجعل ما يجعل العامل
على عمله والمراد انه اذا كان في بيت المال شيء لا يجعل الامام على ارباب الاموال
شيئا من غير طيب انفسهم يتقوى به الغزاة اما اذا لم يكن فيه شيء فيفعل ذلك فان
حصروا اي الكفار بان حاصرهم المسلمون دعوا الى الاسلام فان ابوا فالى
الجزية فان قبلوا فلهم ما لنا وعليهم ما علينا اعلم انه لا يراد هذا الحكم على
العموم حتى يدل على انه يجب عليهم من العبادات وغيرها ما يجب علينا لان الكفار
لا يخاطبون بالعبادات واما عند من يقول انهم مخاطبون فالوزر وغيره
ذلك سواء وعند قبول الجزية لا تأمرهم بالعبادات كما تأمر المسلمين بل المراد به
يجب لهم علينا ويجب لنا عليهم اذا تعارضنا لدمائهم واموالهم وتعرضوا لدمائنا
واموالنا ما يجب بعضنا على بعض عند التعرض وذلك لان قبل قبول الجزية كنا
نتعرض لدمائهم واموالهم وكانوا يتعرضون لدمائنا واموالنا فبقبول الجزية
ليس الا زوال هذا التعرض يؤيده ذلك انهم جعلوا الدليل على هذا الحكم قول
علي رضي الله عنه انما بذلوا الجزية ليكون دماؤهم كدمائنا واموالهم كاموالنا
ولا نقاتل من لم تبلغه الدعوة وندبت لمن بلغته اي الدعوة المذهب تجديد
الدعوة لمن بلغته فان ابوا اي عن الجزية حاربوا بالمنجنيق وتحريق وتغريق
ح ورمي ولو معهم مسلم او تترسوا به بنيتهم لا بنيته وقطع شجر وافساد زرع
بلا غدر وغلول ومثلة قال في الهداية الغدر الخيانة ونقض العهد وقيل
قال عم الحرب خدعة فيشتبه على الناس التفرقة بين الغدر وبين خدع الحرب
ما دام الحرب قائمة لا يحرم الخداع بان نريهم انا لا نحاربهم في هذا اليوم
حتى امنوا فنحاربهم فيه او نذهب على صوب آخر حتى غفلوا فنأتيهم بياتا
ونحو ذلك بخلاف ما اذا جرى بيننا وبينهم قرار لا نحاربهم في هذا اليوم حتى
امنوا فانه لا يجوز المحاربة لان هذا استيمان وعهد فالمحاربة نقض العهد



وليس هذا من خداع الحرب بل خداع في حال التسلم فيكون غدرا والغلول
السرقة من المغنم والمثلة اسم من مثل به يمثل مثلا كقتل يقتل قتلا اي نكل به
معناه جعله نكالا وعبرة لغيره مثل قطع الاعضاء وتسويد الوجه يقال مثل
بالقتيل اي قطع انفه ومثل العرنيين نسخ بقوله عم لا تغلوا ولا تغدروا
ولا تمثلوا وفي المثلة تغيير خلق الله تعالى فيحرم وقتل غير مكلف وشيخ فان
واعمى ومقعد وامرأة الا ملكة او مقاتلا منهم او ذا رأي يحث به او ذا مال
في الحرب واب كافر بدأ فيقتله غير ابنه اي لا يقتل الابن الكافر ابتداء وهو
احتراز عما اذا قصد الاب قتله بحيث لا يمكن دفعه الا بقتله فانه لا بأس
ق بقتله وقوله فيقتله بالنصب اي لان يقتله غيره فالفعل المضارع ينصب بان مقدر
بعد الفاء اذا كان ما قبلها سببا لما بعدها عند اشياء منها النفي فينبغي
ان يصير عدم قتل الابن اباه سببا لقتل غير الابن اباه بان يشغله و
يلبثه ليجيء اخر فيقتله واخراج مصحف وامرأة الا في جيش يؤمن
عليه وصولحوا ان خيرا ولو منهم مال ان لنا به حاجة ونبذ ان هو انفع
فقوله لو اخذ كان معترضة قوله ان خيرا وان لنا به حاجة وان هو به
انفع والنبذ نقض المصالحة مع اخبارهم بذلك وقيل نبذ لو خانوا
بدا ان قتلوا قبل نبذ ان بدوا بالخيانة وصولح المرتد بلا مال لا رد
ان اخذ تلخيصه يجوز لنا ان نصالح المرتد ولا نعجل قتله لان الاسلام مرجو
لكن لا نأخذ منه شيئا لانه يكون جزية ولا يجوز اخذ الجزية من المرتد
لكن لو اخذنا لا نرد اليه لانه مال غير معصوم ولا يباع سلاح وخيل و
حديد منهم ولو بعد صلح وصح امان حر وحرة فان كان شر انبذ و
ادب ولغى امان ذمي واسير وتاجر معهم ومن اسلم ثمه ولم يهاجر الينا
وصبي وعبد الا مأذونين ومجنون المراد بالاسير مسلم اسير في يد الكفار
وبالتاجر تاجر مسلم معهم **باب المغنم وقسمه** قسم الامام بين الجيش
ما فتح عنوة او اقر اهله عليه بجزية وخراج قوله او اقر عطف على قوله
قسم الامام ثم عطف على احد الامرين وهو قسم او اقر قوله وقتل الاسارى

او استرقهم او تركهم احرارا ذمة لنا اى ليكونوا اهل ذمة لنا ونفى
منهم وفداؤهم المن ان يترك الاسير الكافر من غير ان يأخذ منه شيئا
والفداء ان يتركه ويأخذ منه مالا او اسيرا مسلما منهم فى مقابلته فيحرم
المن خلافا للشافعى رح واما الفداء فقبل ان تضع الحرب اوزارها يجوز
بالمال لا بالاسير المسلم وبعده لا يجوز بالمال باجماع علمائنا وبالنفس لا
يجوز عند ابى حنيفة رح ويجوز عند محمد وعند ابى يوسف روايتان وعند الشافعى
يجوز مطلقا وردهم الى دارهم وعقر دابة شق نقلها وتذبح وتحرق
وقسمة مغنم ثمة الا ايداعا فيرد هنا فيقسم والردء والمدد لحقهم ثمة
كالمقاتل فيه اى فى المغنم لا سوقى لم يقاتل ولا من مات ثمة لانه بالاحراز
يصير ملكا لنا وعند الشافعى رح يصير ملكا باستقرار هزيمة الكفار فمن مات
بعد ذلك يورث نصيبه ويورث قسط من مات هنا وحل لنا ثمة طعام وعلف
وحطب ودهن وسلاح به حاجة بلا قسمة لا بعد الخروج منها ولا بيعها و
تمولها ورد الفضل الى المغنم ومن اسلم ثمة عصم نفسه وطفله لانه صار مسلما
بتبعه وما له معه او وديعة معصوم اى مالا اودعه امانة عند مسلم او
ذمى لا ولده الكبير وعرسه وحملها وعقاره لان العقار من جملة دار الحرب
وهو فى يد اهل الدار وقيل خلافا للشافعى رح وعبده مقاتلا وماله مع حربى
بغصب او وديعة ويعتبر وقت المجاوزة اى يعتبر للاستحقاق سهم الفارس
او الراجل وقت مجاوزة الدرب وهو الباب الواسع على السكة والمضيق
من مضايق الروم والمراد هنا دخول دار الحرب وعند الشافعى رح يعتبر
وقت شهود الوقعة فمن دخل دار الحرب فارسا فنفق فرسه اى مات فشهد
الوقعة راجلا فله سهمان سهم فارس ومن دخل راجلا فشرى فرسا فله
سهم راجل هذا عندنا وعند الشافعى رح على العكس وسهم الفارس عنده ثلثة
اسهم ولا يسهم الا لفرس واحد وعلم من هذا انه لا يسهم للبغل
والراحلة ولا العبد والصبى والمرأة والذمى ورضخ لهم الرضخ اعطاء القليل
والمراد هنا اقل من سهم الغنيمة والخمس لليتيم والمساكين وابن السبيل و

اى لوجود العاصم وهو الاسلام
اى بعد الاخراج الى دارنا
يعنى لا يجوز الطعام والعلف
لانه فى يده حكما فيبقى
بقوله ثمة لانه لو خرج الى دار الاسلام لم يحرز ماله
وولده فيها وقيد بالمعصوم لان وديعته عند حربى
عند ابى حنيفة رح
شرح





وقدم فقراء ذوى القربى عليهم ولا شئ لغنيهم وذكر الله تعالى
وسهم النبى عم سقط بموته كالصفى هذا عندنا واما عند الشافعى رح يقسم على خمسة
اسهم سهم الرسول للخليفة وعندنا سقط بموته كما سقط الصفى فانه كان
للنبى عم ان يصطفى لنفسه شيئا من الغنيمة وسهم ذوى القربى لهم اى لبنى
هاشم وبنى عبد المطلب اعلم ان النبى عم وهو محمد بن عبد الله بن عبد المطلب
بن هاشم بن عبد مناف وكان لعبد مناف اربعة بنين هاشم وعبد شمس والمطلب
ونوفل ولما قسم رسول الله عم غنائم خيبر قسم خمس ذوى القربى بين بنى هاشم
وبنى المطلب وكان عثمان من اولاد عبد شمس وجبير بن مطعم من اولاد نوفل
فكلما رسول الله صلعم فقالا لا ننكر فضل بنى هاشم لمكانك الذى وضعك الله
فيهم ولكن نحن واصحابنا من بنى المطلب اليك فى النسب سواء فما بال اعطيتهم و
حرمتنا فقال عم انهم لم يفارقونى فى الجاهلية ولا فى الاسلام وشبك
بين اصابعه فالشافعى يقسم كما قسم النبى عم ونحن نقول اعطى رسول الله عم
اياهم ونصرتهم فلم يبق بوفاته فيستحقون بعد وفاته بالفقر حيث قال
النبى عم ان الله حرم عليكم غسالة الناس اى الزكوة وعوضكم عنها بخمس الخمس فكان
عوضا من الزكوة فيستحقه من يستحق الزكوة وقد نقل ان الخلفاء الراشدين
كانوا يقسمون على نحو ما قلنا وكان عمر رضى الله عنه يعطى فقراءهم ومن
دخل دارهم فاغار خمس الا من لا منعة له ولا اذن له من الامام لان
الخمس انما يؤخذ من الغنيمة والغنيمة ما يؤخذ من الكفار قهرا وهذا بالمنعة
فان لم يكن منعة لكن ان وجد اذن الامام فهو فى حكم المنعة لان الامام
بالاذن التزم نصرته وللامام ان ينفل وقت القتال حثا فيقول من
قتل قتيلا فله سلبه التنفيل اعطاء شئ زايد على سهم الغنيمة والتركيب يدل
على الزيادة قوله من قتل قتيلا فله سلبه سماه قتيلا لقربه القتل او لسرية
جعلت لكم الربع بعد الخمس اى ما رفع الخمس جعلت لكم ربع الباقى او ثلثه او نحو
ذلك لا بعد الاحراز هنا اى بدار الاسلام لانه صار ملكا للغانمين الا
الخمس والسلب ما معه من مركبه وما عليه وهو للكل ان لم ينفل خلافا للشافعى

غير الاية ... قوله فان لله خمسه ... ولذى القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل
قال
اى ان لم ينفل الامام السلب يكون غنيمة لكل الغانمين
من سلاحه وثيابه وغيرها
اى لا ينفل بعد احراز الغنيمة بدار الاسلام لان فيه ابطال حق الغانمين ... حقهم
اى الى الغانمين
او يقول الامام لسرية

فان السلب عنده للقاتل ان كان من اهل ان يسهم له وقد قتله مقبلاً
لقوله من قتل قتيلاً فله سلبه ونحن نحمل هذا على التنفيل لا على وضع الشرع

**باب استيلاء الكفار** اذا سبى بعضهم بعضاً واخذوا اموالهم او بعير ند اليهم
او غلبوا على مالنا واحرزوه بدارهم ملكوه وهذا عندنا واما عنده فلا
لا يملك الكفار مالنا بالاستيلاء لما ذكر في اصول الفقه ان النهي عن الافعال
الحسية يوجب القبح لعينه والقبح لعينه لا يفيد حكماً شرعياً وهو الملك قلنا انما
يملكون بالاستيلاء لانهم على مال غير معصوم في زعمهم وليس لنا ولاية الالزام فسقط
النهي في حق الدنيا او العصمة انما كانت ثابتة ما دام محرزاً بدارنا ليتحقق
التمكن من الانتفاع فاذا زال سقطت العصمة لا حرنا ومدبرنا وام ولدنا
ومكاتبنا وعبدنا آبقاً وان اخذوه انما قال ان اخذوه لان الخلاف
فيما اذا اخذوه وقهروه وقيدوه ففي هذه الصورة لا يملكوه عند ابي
ح رح خلافاً لهما لكن ان لم ياخذوه قهراً لا يملكوه اتفاقاً لهما ان عصمته
كانت لحق المولى وقد زالت فصار مباحاً وقع في ايديهم وله ان العصمة
انما لحق المولى لما زالت ظهرت عصمته لانه قد كانت باعتبار اليد وهنا
بمنزلة الاحرار فلا يملكونه ونملك بالغلبة حرهم وما هو ملكهم ومن وجد
منا ماله اي في يد الغانمين بعد ما غلبنا عليهم ولم يذكر هذا لانه يفهم من قوله
اخذه بلا شيء ان لم يقسم اي بين الغانمين وبالقيمة ان قسم وبالثمن
ان شراه منهم تاجر وان اخذ ارش عينه مفقوءة اي ان فقئت عينه
في يد التاجر واخذ ارشها فالمالك القديم ياخذ بكل الثمن ان شاء فلا يحط من
الثمن شيء بازاء ما اخذ من الارش فان اسر عبد فبيع ثم اسر ثانياً فشري
الاول اخذه من الثاني بثمنه ثم لسيده اخذه منه بالثمنين وقبل اخذ الاول
لا عبد اسر من زيد فاشتراه عمرو بمائة ثم اسر منه فاشتراه بكر بمائة فعمرو
ياخذه من بكر بمائة ثم ياخذه زيد من عمرو بمائتين لانه قام على عمرو بمائتين
ولو لم ياخذه عمرو من بكر فليس لزيد ان ياخذه من بكر لانه ضاع الثمن الذي
اعطاه عمرو فلا ياخذه زيد قبل اخذ عمرو فلو ابق عبد مستامن فاخذها



بها الكفار فشراها منهم رجل اخذ العبد مجاناً وغيره بالثمن لما مر انهم لا يملكون
العبد الآبق وعتق عبد مسلم شراه مستامن هنا وادخله دارهم فان اخذه
ابي ح رح واما عندهما لا يعتق لان الواجب ان يجبر على بيعه وقد زال ولاية الجبر
عليهم فيبقى عبداً في ايديهم قلنا انه قد زالت ولاية الجبر اقيم الاعتاق مقامه تخليصاً
للمسلم عن ايدي الكفار كعبد لهم اسلم ثمة اي هناك فجاءنا او ظهرنا عليهم

**باب المستامن**

هو شيء ما مسلم دخل دارهم بامان وكافر دخل دارنا بامان لا يتعرض تاجرنا
ثمة لدمهم ومالهم الا اذا اخذ ملكهم ماله او حبسه او غيره بعلمه وما اخرجه اي
بطريق التعرض ملكه ملكاً حراماً فيتصدق به انما يملكه لانه ظفر بمال مباح
وانما كان حراماً للغدر فان اداته حربي اي باشر تصرفاً اوجب الدين
في ذمة التاجر او اداته هو حربياً او غصب احدهما من الآخر وجاء هنا
لم يقض لاحد بشيء لانه لا ولاية لنا على المستامن وكذا لو فعل حربيان وجاءا
مستامنين لانه لا ولاية لنا عليهما فان جاءا مسلمين قضي بينهما بالدين لا
بالغصب لان الادانة وقعت صحيحة لتراضيهما بخلاف الغصب لانه لا تراضي
ولا عصمة فان قتل مسلم مستامن مثله ثمة عمداً او خطاء وذا ان حاليه
وكفر للخطاء لانه لا يجب القصاص وقت القتل لتعذر الاستيفاء لانه بالمنعة
فيجب الدية لوجود العصمة في ماله لا على العاقلة اذ الوجوب عليهم باعتبار
النصرة والتقصير في الصيانة الواجبة عليهم وقد سقط ذلك لتباين الدارين
وفي الاسيرين كفر فقط في الخطاء اي لا يجب شيء الا الكفارة في الخطاء
عند ابي حنيفة وعندهما تجب الدية في العمد والخطاء لان العصمة لا تبطل بالاسر
كما لا يبطل بالاستيمان وله ان الاسير صار تبعاً لهم بقهرهم اياه فيبطل التقوم
العصمة المتقومة وهي ما يوجب المال عند التعرض فلم تجب الدية لا في العمد
ولا في الخطاء لكن العصمة المؤثمة وهي ما يوجب الاثم عند التعرض باقية
فيجب الكفارة في الخطاء ولا يمكن حربي عندنا سنة وقيل له ان اقمت عندنا سنة
او شهراً فنضع عليك الجزية فان رجع قبل ذلك جزاء الشرط محذوف اي فبها
اونحوه والا فهو ذمي لا يترك ان يرجع اي ان لم يرجع قبل المدة المضروبة

فهو ذمي واعلم ان من لا مساس له في العربية يتوهم ان الا للاستثناء ولم
يعلم ان كلمة ان مع لا ادغم احدهما في الاخر كما لو اشترى ارضا فوضع
عليه خراجها اي ان اشترى المستامن ارض خراج فوضع عليه خراجها يصير
ذميا بمجرد الشراء لانه ربما يشترى للتجارة وعليه جزية سنة من وقت وضع
الخراج او نكحت حربية ذمية صارت ذمية في حكم الا اي ان نكح حربي ذمية لا يصير
الزوج ذميا اذ يمكن ان يطلق فيرجع بخلاف الاولى حيث صارت تبعا للزوج
فان رجع المستامن الى داره حل دمه فان اسر او ظهر عليهم فقتل سقط دين
كان له على معصوم اي مسلم او ذمي وانى وديعة له عنده اي صار فيئا
ووديعة له عند معصوم في دارنا وان مات او قتل بلا غلبة عليهم فهما لورثته
اي دين كان له على معصوم او وديعة له عنده وذلك لان الامان باق فترد
ماله فيرد عليه ان كان حيا وعلى ورثته ان مات او قتل بلا غلبة لكن لو قتل
بعد ما ظهرنا عليهم صار ماله غنيمة بتبعية حربي فماله له عرسه واولاده
مع معصوم وغيره فاسلم ثم ظهر عليهم فكلها فيء اما العرس واولاده الكبار
فلعدم التبعية واما غير ذلك فلانه ليست في يده فاسلامه لا يوجب عصمته وان
اسلم ثمة فجاءنا فظهر فطفله حر مسلم ووديعته مع معصوم له وغيره فيء
فعقاره ووديعته بيد اي ومع معصوم كسفته وله حر واي التحربة التي اسلم
ذمي اسلم ثمة وله ورثة ثمة فقتله مسلم فلا شيء عليه الا الكفارة في الخطا
او وله ورثة مسلمون في دار الحرب فان كان القتل عمدا فلا يجب عليه شيء
وان كان خطاء لا يجب الا الكفارة وعندهما يجب القصاص في العمد
الدية في الخطاء واخذ الامام دية مسلم لا ولي له اي مسلم قتل خطاء
ولا ولي له ومستامن اسلم هنا من عاقلة قاتله خطاء اي جاءهم مستامن
بامان فاسلم ولا ولي له فقتل خطاء فالامام ياخذ الدية من عاقلة قاتله
وقتل او اخذ الدية في عمده ولا يعفو اي اذا كان القتل عمدا فالامام
بالخيار اما ان يستوفي القود او ياخذ الدية لكن ليس له ولاية العفو **باب**
**الوظائف** ارض العرب وما اسلم اهله او فتح عنوة وقسم بين جيشنا و

العرب

١٠٥

والبصرة عشرية والسواد وما فتح عنوة واقر اهله عليه او صالحهم خراجية
ارض العرب ما بين العذيب الى اقصى حجر باليمن وبمهرة الى حد الشام وسواد
عراق العرب ما بين العذيب الى عقبة حلوان ومن الثعلبية ويقال من العلث
الى عبادان وموات احيي يعتبر بقربه وخراج وضعه عمر رضي الله عنه على السواد
لكل جريب بلغه الماء صاع من بر او شعير ودرهم ولجريب الرطبة خمسة دراهم
ولجريب الكرم او النخل متصلة ضعفها ولما سواه كزعفران وبستان ما يطيق
الجريب ستون ذراعا في ستين او ذراعا وفي كتب الفقه ذراع الكرباس سبع
قبضات وذراع المساحة سبع قبضات باصبع قائمة وعند الحساب الذراع اربعة
وعشرون اصبعا والاصبع ست شعيرات مضمومة بطون بعضها الى بعض ونصف
الخارج غاية الطاقة ونقص ان لم تطق ونقصها ولا يزاد ان اطاقت عند
ابي يوسف وجاز عند محمد ولا خراج لو انقطع الماء عن ارضه او غلب عليها الماء
الزرع آفة ويجب ان عطلها مالكها ويبقى ان اسلم المالك او شراها مسلم ولا عشر
في خارج ارضه اي ارض الخراج وهذا عندنا وعند الشافعي يجب ويتكرر العشر
بتكرر الخارج بخلاف الخراج فانه لا يتكرر واعلم ان الخراج نوعان خراج موظف
وهو ابو حنيفة المعينة التي توضع على الارض كما وضع عمر رضي الله عنه على
سواد العراق وخراج مقاسمة كربع الخارج وخمسه ونحوهما فالذي لا يتكرر
هو الموظف اما خراج المقاسمة فهو يتكرر كالعشر **فصل الجزية** اعلم ان الجزية
نوعان جزية وضعت بالتراضي فيقدر بما يقع عليه الاتفاق وجزية
يبتدئ الامام وضعها اذا غلب عليهم او منعت بصلح لا يتغير وحلي غلبوا
واقروا على املاكهم توضع على كتابي ومجوسي ووثني عجمي ظهر غناه وفيه
خلاف الشافعي فانه لا توضع عليه عنده لكل سنة ثمانية واربعون درهما
ياخذ في كل شهر اربعة دراهم وعلى المتوسط نصفها وعلى فقير يكتسب ربعها
وعند الشافعي يوضع على كل حالم دينار الفقير والغني سواء لا على وثني
عربي فان ظهر عليه فعرسه وطفله في ولا مرتد ولا يقبل منهما من الكفرة
العربية والمرتد الا الاسلام او السيف وعند الشافعي يسترق مشركو العرب ولا

على الراهب لا يخالط وعند ابي يوسف وهو رواية محمد عن ابي حنيفة توضع
ان كان قادرا على العمل وصبية وامراة ومملوك واعمى وزمن وعند ابي يوسف
يجب اذا كان له مال وفقير لا يكتسب وعند الشافعي يجب وتسقط بالموت والاسلام
خلافا للشافعي فيهما وبتداخل بالتكرر وعندهما لا وعند ابي حنيفة خلافا لهما ولا تحدث
بيعة وكنيسة عندنا ولهم اعادة المنهدم ويميز الذمي في زيه ومركبه وسرجه
فلا يركب خيلا ولا يعمل بسلاح ويظهر الكستيج وهو خيط غليظ بقدر الاصبع من
الصوف يشده الذمي على وسطه وهو غير الزنار من الابريسم ويركب على
سرج كالاكف ويميز نساؤهم في الطريق والحمام ويعلم علامة دورهم كيلا
يستغفر لهم وينتقض عهده ان غلبوا على موضع لحربنا او لحق بدارهم وصار
كالمرتد في الحكم بموته بلحاقه لكن لو اسر يسترق والمرتد يقتل لا ان امتنع
عن الجزية او زنى بمسلمة او قتلها او سب النبي عليه السلام وعند الشافعي سب النبي عليه السلام
هو نقض العهد ويؤخذ من مال بالغ تغلبي وتغلبية ضعف زكوتنا ومن مولاه
الجزية والخراج خلافا لزفر فانه يؤخذ منه ضعف زكوتنا وهو كالعشر في
الارض ونصف العشر في غيرها مما يجب فيه الزكوة كمولى القرشي فانه يؤخذ
منه الجزية والخراج فقولهم مولى القوم منهم انما يعمل به في حرمة الصدقة
فيجعل مولى الهاشمي كالهاشمي في هذا الحكم لان الحرمة تثبت بالشبهة ويصرف
الجزية والخراج ومال التغلبي وهديتهم للامام وما اخذ منهم بلا حرب في مصالحنا
كسد الثغور وبناء القنطرة والجسر والقنطرة ما يكون مركبا والجسر ما لا يكون مثل
ان شدة السفن وكفاية العلماء والقضاة والعمال ورزق المقاتلة
وذراريهم ومن مات في نصف السنة حرم من العطاء فانه صلة فلا يملك
قبل القبض ويسقط بالموت واهل العطاء في زماننا القاضي والمفتي والمدرس

## باب المرتد

من ارتد والعياذ بالله تعالى عرض عليه الاسلام وكشف شبهته
فان استمهل حبس ثلاثة ايام فان تاب فبها والا قتل اي ان تاب فبها وان
لم يتب قتل ومعنى فبها اي فبالخصلة الحسنة اخذ وكلمة الا معناها وان لا
للاستثناء وتوبته التبري عن كل دين سوى دين الاسلام او عما



عما انتقل اليه وقتله قبل العرض ترك ندب بلا ضمان لانه استحق القتل بالارتداد
وعند الشافعي يجب ان يمهله الامام ثلاثة ايام ولا يحل قتله قبل ذلك ويزول
ملكه عن ماله موقوفا فان اسلم عاد وان مات او قتل او لحق بدارهم وحكم به عتق
مدبره وام ولده وحل دين عليه فانه في حكم الميت فالدين المؤجل يصير
حالا بموت المديون وعند الشافعي يبقى ماله موقوفا كما كان وكسب اسلامه
لوارثه المسلم وكسب ردته فيء هذا عند ابي حنيفة وعندهما كلاهما لورثته
وعند الشافعي كلاهما فيء وقضى دين كل حال من كسبها اي دين حال
الاسلام يقضى من كسب حال الاسلام ودين حال الردة من كسب حال الردة و
بطل نكاحه وذبحه وصح طلاقه واستيلاده فانه قد انفسخ النكاح بالردة فيكون
المراة معتدة فان طلقها يقع وكذا اذا ارتدا معا فطلقها فاسلما معا
فانه لم ينفسخ النكاح فيقع الطلاق ويتوقف مفاوضته وبيعه وشراؤه
وهبته واجارته وتدبيره وكتابته ووصيته وان اسلم نفذ وان مات او
قتل او لحق وحكم به بطل اعلم ان النكاح والذبح باطلان اتفاقا والطلاق
والاستيلاد صحيحان اتفاقا والمفاوضة موقوفة اتفاقا والبواقي موقوف
عند ابي حنيفة نافذ عندهما فان جاء مسلما قبل الحكم فكانه لم يرتد وان
جاء بعده وماله مع ورثته اخذه ولا تقتل مرتدة خلافا للشافعي وتحبس حتى
تسلم وصح تصرفها وان ولدت امته فادعاه فهو ابنه حرا
يرثه المسلمة مطلقا ان مات او لحق بدارهم وكذا في النصرانية الا اذا جاءت
لاكثر من نصف حول منذ ارتد وقوله مطلقا اي سواء كان بين الارتداد
والولادة اقل من ستة اشهر او اكثر لان الولد يتبع خير الابوين دينا
فيتبع الام فيكون مسلما والمسلم يرث المرتد اما اذا كانت الام نصرانية
فان بين الارتداد والولادة اقل من ستة اشهر يرث وان كان اكثر
من ستة اشهر لا يرث لان الولد يتبع الاب حينئذ لان الاب يجبر على الاسلام
فيكون اقرب الى الاسلام من النصرانية وان لحق بماله اي لحق بدار الحرب مع
ماله فظهر عليه فهو فيء فان رجع فلحق بماله اي لحق بدار الحرب بلا مال وحكم

الغائب ثم رجع ثم لحق بدار الحرب مع ماله فظهر عليه فهو لوارثه قبل قسمته
او قبل قسمته بين الغانمين لان القاضي اذا حكم بلحاقه كان الوارث
كالمالك القديم فكان اولى فان قضى بعبد مرتد لحق لابنه فكاتبه فجاء مسلما
فبدلها والولاء للاب العبد مضاف الى المرتد ولحق صفة للمرتد اي لحق بدار
الحرب ولابنه متعلق بقضى فكاتبه اي كاتبه الابن فجاء مسلما اي الاب المرتد
وانما كان البدل للاب والولاء له لان الكتابة وقعت جائزة والابن
خليفة الاب فاذا جاء الاب مسلما صار الابن كالوكيل من الاب فالبدل
له والعتق واقع عنه ومن قتله مرتد خطأ فلحق بدار الحرب او قتل فديته
في كسب الاسلام لان الدية لا يكون على العاقلة لعدم النصرة فيكون في ماله
هذا عند ابي حنيفة يكون في كسب الاسلام لان كسب الردة فيء وعندهما في الكسبين
ومن قطع يده عمدا فارتد والعياذ بالله ومات منه او لحق فجاء مسلما فمات
منه ضمن القاطع نصف الدية في ماله لوارثه لان القطع حل محلا معصوما
والسراية حلت محلا غير معصوم فاعتبر القطع لا السراية فيجب نصف الدية
وانما يجب في ماله لان العمد لا تحمله العاقلة وانما لا يجب القصاص لوجود الشبهة
وهو الارتداد وقوله لحق اي لحق بدار الحرب فقضى فان اسلم هنا فمات منه
كلها اي فمات من ذلك القطع وانما يجب كل الدية لكونه معصوما وقت القطع
وكذا وقت السراية هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد يجب النصف ههنا
لان الارتداد اهدر السراية فلا ينقلب بالاسلام الى الضمان مكاتب ارتد فلحق
فاخذ بماله فقتل فبدلها لسيده وباقي لوارثه زوجان ارتدا فلحقا فولدت
ثم الولد فظهر عليهم فالولد وولده فيء والاول يجبر على الاسلام لا ولده في
رواية الحسن يجبر ولد الولد ايضا وهذا بناء على ان ولد الولد لا يتبع
الجد في الاسلام في ظاهر الرواية وتبعه في رواية الحسن صح ارتداد
صبي يعقل واسلامه ويجبر عليه ولا يقتل ان ابى هذا عندنا وعند زفر والشافعي
لا يصح ارتداده ولا اسلامه ولنا ان عليا رضي الله عنه اسلم في صباه
وصحح النبي عليه السلام اسلامه وافتخاره بذلك مشهور قال فاني سبقتكم على



قوله البغاة جمع باغ من البغي وهو التعدي وبغى عليه بغيا وتعدى وافراط على المقدار الذي هو حد الشيء فهو بغي كذا في الصحاح

الاسلام طرا غلاما ما بلغت اوان حلمي صغيرا **باب البغاة** قوم مسلمون
خرجوا عن طاعة الامام وغلبوا على بلد دعاهم الى العود وكشف شبهتهم فان تحيزوا مجتمعين
حل لنا قتالهم بدءا اي ان اتخذوا منعة وذوا بغض مالوا الى فئة من المسلمين ليستعينوا
بهم واجتمعوا في حيز او اتخذوا حيزا اي مكانا واجتمعوا فيه حل لنا قتالهم
بدءا خلافا للشافعي فان قتل المسلم لا يجوز ابتداء ونحن نقول الحكم يدار
على دليله وهو تعسكرهم واجتماعهم فان جاز الامام الى ان يبدءوا ربما لا يمكن
دفع شرهم ويجهز على جريحهم اجهز على الجريح اي اتم قتله وفيه خلاف الشافعي
ايضا ويتبع موليهم فيبين لهم فئة اي اذا كان لهم فئة وفيه خلاف الشافعي ايضا
ومن لا فلا اي من لا فئة له لا يجهز عليه حال كونه جريحا ولا يتبع حال كونه
موليا لانه لا يخاف ان يلحق بالفئة فلا ضرورة في قتله فلا يقتل كونه مسلما
ولا يسبى ذريتهم ويحبس مالهم الى ان يتوبوا ويستعمل سلاحهم وخيلهم عند
الحاجة خلافا للشافعي ولا يجب شيء بقتل باغ مثله ان ظهر عليهم لان ولاية
الامام منقطعة عنهم وان غلبوا على مصر فقتل من اهله آخر منه وظهر عليهم قتل به
هذا اذا لم يجر البغاة في ذلك المصر احكامهم فحينئذ لم ينقطع ولاية الامام عن ذلك
المصر فيجري احكامه وباغ قتل عادلا مدعيا حقيته يرثه هذا عند ابي حنيفة
وعند ابي يوسف والشافعي لا يرث الباغي العادل سواء ادعى حقيته او اقر انه
على الباطل كعكسه كما يرث العادل الباغي فان اقر انه على باطل لا ان اقر
الباغي انه على باطل لا يرثه وكره بيع السلاح من رجل ان علم انه من اهل الفتنة
كره والا فلا **كتاب اللقيط** رفع واجب ان خيف هلاكه يجب كاللقطة
وهو حر الا بحجة رقه ونفقته وجنايته من بيت المال وارثه له ولاية اخذه
من آخذه ونسبه ممن ادعاه ولو رجلين وممن يصف منهما علامة به
اي او ادعاه رجلان نسبه فان وصف احدهما علامة في جسده وطابق في
ذلك صادقا فالنسب منه والا فهما سواء ثم عطف على قوله ولو رجلين قوله
او عبدا او كافرا حرا اي ان كان المدعي عبدا ثبت نسبه لكن اللقيط
يكون حرا لان الاصل في دار المسلمين الحرية او ذميا وهو مسلم ان لم

لان ولاية الامام لم ينقطع عن اهل

يكن في مقرتهم ارثه مقر الذميين وذميا ان كان فيه اثر كان ذميا ان
ادمي انسية في وقد وجد في مقر اهل الذمة وما شد عليه له صرف اليه بامر
حاكم وقيل بدونه وللملتقط نقله حيث وتسليمه في حرفة لا انكاحه وتصرف
في ماله ولا اجارته في الاصح والله اعلم **كتاب اللقطة** هي امانة ان شهد
على اخذه ليرده على ربها والا ضمن ان جحد المالك اخذه للرد اعلم ان الواجد
ان اقر انه اخذه لنفسه ضمن بالاجماع وان لم يقر بهذا فان اشهد انه اخذه للرد
لا يضمن وان لم يشهد ضمن عند ابي حنيفة ومحمد رح وعند ابي يوسف رح لا يضمن بل القول
قوله انه اخذه للرد والاشهاد ان يقول من سمعتموه ينشد لقطة فدلوه علي
فقوله والا ضمن اي ان لم يشهد انه اخذه للرد ضمن وعرفت في مكان وجدت
وفي المجامع مدة لا تطلب بعدها في الاصح قوله عرفت لم وجب تعريفه والمراد
بالتعريف ان ينادي اني وجدت لقطة لا ادري مالكها فمن سمع مالكها او يعرفها
لا ردها عليه واختلفوا في مدة التعريف والصحيح انها غير مقدرة بمدة معلوم
بل مفوضة الى رأي الملتقط فيعرفها الى ان يغلب على ظنه انها لا تطلب
بعد ذلك ثم تصدق بها ومالك والشافعي لو يجوز من غير فصل سواء اخذت
من الحل او من الحرام هذا احتراز عن قول الشافعي فان لقطة الحرم يجب
تعريفها الى ان يجيء صاحبها وما لا يبقى الى ان يخاف فساده ان عرفت ما لا يبقى
كالاطعمة المعدة للاكل وبعض الثمار ثم تصدق فان جاء ربها واجاز
له اجر ثواب التصدق او ضمن الاخذ كما في بهيمة وجدت لا فرق عندنا في
اللقطة بين ان يكون بهيمة او غيرها وعند مالك والشافعي رح اذا وجد
بعيرا وبقرة في الصحراء فالترك افضل وما انفق عليها بلا اذن حاكم تبرع
وباذنه دين على ربها وان اجر الحاكم ماله وانفق عليها منها كالآبق وما لا نفع
له اذن بالانفاق عليها وشرط الرجوع على ربها في الاصح ان كان هو الاصلح
والا باعها وامر بحفظ ثمنها انما قال في الاصح احترازا عن رواية اخرى ان
الامر بالانفاق يكفي لولاية الرجوع على صاحبها لكن الاصح انه لا يكفي بل
لا بد ان يشترط الرجوع والضمير في قوله ان كان هو الاصلح يرجع الى الامر با



بالانفاق وشرط الرجوع وللمنفق حبسها لاخذ نفقته اي نفقة المنفق
وان هلكت بعد حبسه سقطت النفقة لانه اذا حبسها للنفقة صارت كالرهن
وهو مضمون بالدين وقبله لا اي ان هلكت قبل الحبس لا تسقط النفقة فان
بين مدعيها علامتها حل الدفع ولا يجب بلا حجة هذا عندنا واما عند مالك
يجب الدفع اذا بين العلامة وينتفع بها فقيرا والا اي ان لم يكن فقيرا تصدق
ولو على اصله وفرعه وعرسه **كتاب الاباق** ندب اخذه لمن قوي عليه و
ترك الضال قيل احب الآبق هو المملوك الذي فر من مالكه قصدا والضال المملوك
الذي ضل الطريق الى منزله من غير قصد وانما قال الترك احب لانه لا يبرح
من مكانه فيأتي مالكه فيأخذه وان عرف الواجد بيت مالكه فالافضل ان
يوصل اليه ولراده اي الآبق قنا او مدبرا او ام ولد من مدة سفر اربعون
درهما وان لم يجد لها ان شهد انه اخذه للرد ومن اقل منها بقسطه هذا
عندنا وعند الشافعي رح لا يجب شيء بلا شرط فان ابق منه لم يضمن فان لم
يشهد فلا شيء له وضمن ان ابق منه وعلى المرتهن جعل الرهن **كتاب المفقود**
غاب لم يدر اثره حي هو فلا تنكح عرسه ولا يقسم ماله ولا يفسخ اجارته
ويقيم الحاكم من يقبض حقه ويحفظ ماله ويبيع ما يخاف فساده وينفق على
ولده وابويه وعرسه وهو ميت في حق غيره فلا يرث من غيره بل يوقف قسطه
من مال مورثه الى تسعين سنة اختلف في المدة فقيل الارفق ان يقدر
بتسعين سنة وظاهر الرواية ان يقدر بموت الاقران فان في هذا الزمان
قلما يعيش المرء تسعين سنة فان ظهر حيا قبلها فله ذلك وبعد مضي المدة
المدة يحكم بموته في ماله يوم تمت المدة فتعتد عرسه للموت ويقسم ماله بين
من يرثه الان وفي مال غيره من حين فقد فيرد ما وقف له الى من يرث
الغير عند موته الاصل عندنا ان ظاهر الحال هو الاستصحاب حجة للدفع
لا للاثبات فاذا تمت المدة فهو في مال نفسه ميت قبل المدة فلا يرثه الوارث
الذي كان حيا وقت فقده ثم مات بعد ذلك لان الظاهر لا يصلح حجة لا
ارثه من الغير فيرد ما وقف للمفقود والله اعلم يرث مورثه يوم موته **كتاب الشركة**

اي لا يزال الرد ونحوها
اي وان لم يبلغ قيمة الآبق الى الاربعين درهما
اي بجعل حصته موقوفا ...
اي رفق بكسر الراء المهملة وهو القيس والنفعة وانما كان ارفق
لان في القادير والتفحص عن حال الاقران انهم ماتوا ...

**الشركة** هي ضربان شركة ملك وهي ان يملك اثنان عينا وكل كاجنبي في مال
صاحبه وشركة عقد وركنها الايجاب والقبول وشرطها عدم ما يقطعها كشرط
دراهم مسماة من الربح لاحدهما فان هذا يقطع الشركة لاحتمال ان لا يربح
بعد هذه الدراهم المسماة وربح يشترطان فيه وهي اربعة اوجه مفاوضة
وهي شركة متساويين مالا وتصرفا ودينا المراد المساواة في المال الذي
يصح فيه الشركة ولا بأس بزيادة مال لا تجري فيه الشركة فلا تصح الا بين
متحدين حرية وحكما وملة اي لابد ان يكونا حرين بالغين ملتهما واحدة فلا
تصح من مسلم وكافر وتجوز بين مسلمين وبين كافرين سواء كان احدهما
كتابيا والاخر مجوسيا فان الكفر كله ملة واحدة وهذا عند ابي حنيفة ومحمد
وعند ابي يوسف تجوز بين المسلم والكافر وعند مالك والشافعي لا تجوز المفاوضة
اصلا وتتضمن الوكالة والكفالة اي كل واحد وكيل الاخر في معاملته وكذا
كل واحد كفيل عن الاخر فاذا اشترى احدهما شيئا فللبائع مطالبة الغير
من الشريك الاخر وما يشتري كل لهما الا طعام اهله وكسوتهم وكل دين لزم
احدهما بما تصح فيه الشركة كالشراء والبيع والاستئجار فيه احترازا عن لزوم
دين بسبب لا تصح فيه الشركة كالجناية والنكاح والخلع والصلح عن دم عمد
وكالنفقة او بكفالة بامر صاحبه الاخر وبغير امره لا هو الصحيح اي اذا لزم
احدهما دين بسبب الكفالة من غير امر المكفول عنه فالصحيح ان هذا الدين
لا يلزم الشريك الاخر وان ورث احدهما او وهب له ما تصح به الشركة و
قبض صارت عنانا والقبض شرط في الهبة وفي العرض والعقار بقيت مفاوضة
اي ان ارث العرض والعقار بقيت مفاوضة لان مال الشركة لم تزد ثم شرع
في الوجه الثاني من الشركة فقال وعنان وهي شركة في كل تجارة او في
نوع ولا تتضمن الكفالة وتصح ببعض ماله ومع فضل مال احدهما وتساويا
مالا لا الربح اي تصح بان يشترطا ان يكون المال متساويا ولا يكون الربح
متساويا خلافا لزفر والشافعي ومع كون مال احدهما دراهم والاخر دنانير
ومع عدم الخلط خلافا لزفر والشافعي ايضا وطالب المشتري بالثمن لا الاخر

على انه لا تتضمن الكفالة ثم رجع على شريكه بحصته منه ان اداه من ماله ولا
تصح الا بالنقدين والفلوس النافقة والتبر والنقرة ان تعامل الناس
بهما التبر ذهب غير مضروب والنقرة فضة غير مضروبة وبالعرض بعد ان باع
كل نصف عرضه بنصف عرض الاخر اعلم انه لا يخلو اما ان يكون قيمة متاعهما
متساوية فحينئذ يبيع كل واحد منهما نصف متاعه بنصف متاع الاخر ثم يعقدان
عقد الشركة واما ان يكون قيمة متاعهما مختلفا ونحوه كما اذا كان قيمة متاع
احدهما الفا وقيمة متاع الاخر الفين يبيع صاحب الاقل ثلثي متاعه بثلث
متاع الاخر ليكون كل واحد بينهما اثلاثا ثلثاه لصاحب الاكثر وثلثه لصاحب
الاقل ثم يعقدان عقد الشركة فيكون الربح بقدر الملك وانما يحتاج الى عقد
الشركة ليكون كل واحد وكيلا من الاخر وانما يكون الربح هنا بقدر
الملك لان الربح هنا نماء المال بخلاف ما اذا كان رأس المال احد النقدين
فان الربح يستحق بالشرط وايضا الدراهم والدنانير لا يتعينان في العقد
فالربح لا يكون نماء رأس المال وهلاك مالهما او مال احدهما اي هلاك
مال الشركة او مال احد الشريكين قبل الشراء يبطلها وهو على صاحبه اي
الهالك على صاحب المال قبل الخلط هلك في يده او في يد الاخر وبعد الخلط عليهما
فان هلك مال احدهما بعد شراء الاخر بماله فمشترية لهما ورجع على الاخر بحصته
من ثمنه اي رجع المشتري على احدهما الذي هلك ماله بحصته من الثمن لان الشراء
قد وقع لهما فلا يتغير بهلاك المال وعبارة الهداية هكذا ولو اشترى احدهما
بماله وهلك مال الاخر قبل الشراء فههنا محل ان يغلط في الفهم ويفهم منه
انه هلك مال الاخر قبل شراء احدهما بماله لكن يجب ان لا يفهم هذا فان
وضع المسئلة فيما اذا كان هلاك مال الاخر بعد شراء احدهما بماله بدليل
قوله ولا يتغير الحكم بهلاك مال الاخر بعد ذلك وبدليل قوله هذا اذا اشترى
احدهما باحد المالين ثم هلك مال الاخر فيجب ان يفهم وهلك مال الاخر قبل
ان يشتري هذا الاخر بماله شيئا انما ذكرت هذا لانه موقع الغلط وان
هلك قبل شراء الاخر ان وكله حين الشركة صريحا فمشترية لهما شركة ملك

ورجع بحصته من ثمنه والا فلا ان هلك مال احدهما ثم اشترى الآخر شيئا
بماله فان الشركة قد بطلت بهلاك المال فبطلت الوكالة الثابتة في ضمن
عقد الشركة فان وكل احدهما الآخر بالشراء توكيلا صريحا فيقول كل ما اشتريت
بالمال الذي معك فاشتر نصفه لي فيكون المشترى بينهما شركة ملك فلكل
ان يرجع على الآخر بحصته من الثمن وان لم يوكله فالمشترى يكون للمشتري
ولكل من شريكي مفاوضة وعنان ان يبضع ويودع ويضارب اي يدفع
المال مضاربة ويوكل اي يوكل اجنبيا بالبيع والشراء ونحوهما والمال
في يده امانة اي في يد كل واحد من الشريكين امانة حتى لا يضمنه بلا تعد وشركة
الصنائع والتقبل هذه هي الوجه الثالث من الشركة وهي ان يشترك صانعان
كخياطين او خياط وصباغ ويتقبل العمل بالاجر بينهما صحت وان شرطا العمل
نصفين والمال اثلاثا اي الاجرة اثلاثا بينهما هذا عندنا وعند الشافعي رح
لا تجوز هذه الشركة وعند مالك رح لا تجوز الا عند اتحاد العمل ولزمهما كل
عمل قبله احدهما فيطالب كل واحد بالعمل ولكل اخذ الاجر ويطالب بالاجرة
اي يطالب كل واحد اجر عمل عمله احدهما ويبرأ الدافع بالدفع اليه اي يدفع
الاجر الى كل واحد منهما والكسب بينهما وان عمل احدهما فقط وشركة الوجوه
هذه هي الوجه الرابع من الشركة وهي ان يشتركا بلا مال ليشتريا بوجوههما
ويبيعا اي يشتريا بلا نقد الثمن بسبب وجاهتهما فيبيعا فما حصل من الثمن
يدفعان من الثمن الى بايعهما فان فضل شيء يكون مشتركا بينهما وهذه
الشركة لا تجوز عند الشافعي رح فتصح مفاوضة بان يشترطا المساواة
في الامور التي تجب مساواتها للمفاوضة ومطلقها عنان وكل وكيل
الآخر في الشراء اي اذا كان عقد الشركة مطلقا اما ان شرطت فيها الكفالة
فكل وكيل الآخر وكفيله فان شرطا مناصفة المشترى او مثالثته فالربح
كذلك وشرط الفضل باطل اي ان شرطا ان المشترى يكون بينهما نصفين
او اثلاثا وربح احدهما زائد على قدر ملكه فذلك الشرط باطل لان الربح يكون
بقدر الملك كيلا يؤدي الى ربح ما لم يضمن بخلاف العنان اذا كان رأس المال



المال غير العروض فان رأس المال ثمة لا يتعين بالتعيين فلا يكون الربح
نماء رأس المال على ما مر ولا تجوز الشركة في الاحتطاب والاحتشاش والاصطياد
وما حصل لكل فله وما اخذاه معا فلهما نصفين وما حصل له باعانة الآخر فله
مثل ان يقلع احدهما ويجمع الآخر يكون للقالع وللآخر اجر مثله بالغا ما
بلغ عند محمد رح فلا يزاد على نصف ثمنه عند ابي يوسف ولا في الاستقاء بان كان
لاحدهما بغل وللآخر راوية واستقى احدهما والكسب للعامل وعليه اجر مثل
الآخر والربح في الشركة الفاسدة على قدر المال بحيث اذا شرطا في الشركة
دراهم مسماة من الربح لاحدهما تفسد الشركة فيكون الربح بقدر المال حتى
لو كان المال نصفين وشرطا الربح اثلاثا فالشرط باطل ويكون الربح نصفين
ويبطل الشركة بموت احد الشريكين ولحاقه بدار الحرب مرتدا اذا قضى به
ولم يزك احدهما مال الآخر بلا اذنه اي لا يجوز لاحدهما ان يؤدي زكوة
الآخر بلا اذنه فان اذن كل صاحبه فادياه ولا ضمن الثاني وان
جهل باداء الاول هذا عند ابي حنيفة وعندهما اذا جهل باداء الاول لا يضمن
وان اديا معا ضمن كل نصيب غيره مثل ان ادى كل واحد بغيبة صاحبه
واتفق اداؤهما في زمان واحد ولا تعلم تقدم احدهما على الآخر ضمن كل
نصيب الآخر فان شرى مفاوض امة باذن شريكه ليطأها فهي له بلا شيء
هذا عند ابي حنيفة وعندهما يرجع الشريك على المشتري بنصف الثمن لان
المشتري ادى نصف دينه من مال الشركة وله انه ان الجارية دخلت في
الشركة حال الشراء ثم الاذن بالشراء للوطء اقتضى الهبة لانه لا طريق
لحل الوطء الا الهبة لانه لو باع نصيبه من شريكه يصير هذا النصيب مشتركا بينهما
فلا تحل الوطء واذا اقتضى الهبة لا يكون على المشتري شيء واخذ كل
بثمنها اي للبايع ان يطالب الثمن من ايهما شاء لان المفاوضة تتضمن الكفالة

## كتاب الوقف

هو حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة كالعارية
وعندهما هو حبسها على ملك الله تعالى فلو وقف على الفقراء او بنى سقاية او
خانا او رباطا لابن السبيل او جعل ارضه مقبرة لا يزول ملك الواقف عنه

وان علق بموته نحو ان مت فقد وقفت فى الصحيح قد ذكر ان الخلاف
بين ابى حنيفة وصاحبيه رح فى جواز الوقف لا يجوز عنده بناء على انه تصدق
بالمنفعة وهى معدومة والتصدق بالمعدوم لا يصح لكن الاصح ان الخلاف انما
هو فى اللزوم فان الوقف غير لازم عنده وان علق بالموت ففى التعليق
بالموت روايتان عنه ففى رواية يصير لازما وفى رواية لا واختاره الاكثر
هذا واما عندهما فالوقف لازم وعليه الفتوى والكلام فيه وقف بجميع صلوات
الله عليه الكعبة وعند ابى حنيفة انما يلزم باحد الشيئين وهو ما قال الا ان
يحكم به الحاكم والثانى مسجد بنى وافرز طريقه واذن للناس بالصلوة فيه
وصلى فيه واحد وان جعل تحته سردابا لمصالحه اختلف فى شرائط صيرورة
المكان مسجدا فعند ابى يوسف رح يكفى مجرد قوله جعلته مسجدا لان التسليم ليس
بشرط اللزوم الوقف عنده وعند محمد لا يكفى مجرد قوله جعلته مسجدا بل لا بد
من ان يصلى فيه جماعة وعند ابى حنيفة يكفى صلوة واحد ثم جعل السرداب تحته
لمصالح المسجد لا يمنع كونه مسجدا فان جعل لغيرها او وسط داره مسجدا
واذن بالصلوة فيه فلا اى ان جعل تحت المسجد سردابا لغير مصالح المسجد
لا يصير المسجد مسجدا وكذا اذا جعل وسط داره مسجدا واذن للصلوة
فيه لا يصير مسجدا لعدم افراز الطريق وعند ابى يوسف رح زال بنفس القول الى
زوال ملك الواقف بنفس القول وعند محمد رح بتسليمه الى المتولى وقبضه شرطا
ثم ذكر فروع هذا الاختلاف فقال فصح وقف المشاع ان لم يحتمل القسمة
فهو محل الاختلاف فيصح عند ابى يوسف لا عند محمد رح ويفتى ببطلان كل نوع
وجعل غلة الوقف او الولاية لنفسه وشرطا ان يستبدل به ارضا اخرى
اذا شاء عند ابى حنيفة فان شرط الاستبدال لا يمنع صحة الوقف عند
ابى يوسف رح اذ لا منافاة بين صحة الوقف وبين الاستبدال عنده فانه يجوز
الاستبدال الى الوقف من غير شرط اذا ضعف الارض من الريع ونحن لا نفتى
به وقد شاهدنا فى الاستبدال من الفساد ما لا يعد ولا يحصى فان ظلمة القضاة
جعلوه حيلة الى ابطال اكثر اوقاف المسلمين وفعلوا ما فعلوا او شرطا له



لا تمامه ذكر مصرف مؤبد وقال ابو يوسف رح يصح بدونه واذا انقطع المعين صرف
الى الفقراء وصح وقف العقار لا المنقول وعند محمد رح صح وقف منقول
فيه تعامل كالفاس والمر والقدوم والمنشار والجنائز وثيابها والقدر
والمرجل والمصحف وعليه اكثر مشايخ الامصار فاذا صح الوقف لا يملك ولا
يملك اعلم ان بعض المتاخرين جوزوا بيع بعض الوقف اذا خرب لعمارة
الباقى والاصح انه لا يجوز فان الوقف بعد الصحة لا يقبل الملك كالحر لا يقبل
الرقية وقد شاهدنا فيه مثل ما شاهدنا فى الاستبدال ولكن تجوز قسمة
المشاع عند ابى يوسف رح فان القسمة فى غير المثليات يغلب فيها جهة التمليك لا جهة
الافراز ومع هذا تجوز قسمة المشاع عند ابى يوسف رح مع انه لا يجوز التمليك
فى الوقف فيجعل جهة الافراز غالبة فى الاوقاف فان وقف نصف من
عقار مشترك يجوز للواقف ان يقسم مع الشريك وان وقف نصف عقار
كله له فالقاضى يقسم مع الواقف لكن لا تجوز قسمة الوقف بين المعاف و
يبدا من ارتفاع الوقف بعمارته وان لم يشترطها الواقف ان وقف
على الفقراء وان وقف على معين واخره للفقراء ففى ماله فان امتنع
او كان فقيرا اجره الحاكم وعمره باجرته ثم رده الى من له ونقضه
يصرف الى عمارته او يدخر لوقت الحاجة اليها وان تعذر صرفه اليها بيع وصرف
ثمنه اليها ولا يقسم بين مصارفه

## كتاب البيع

البيع هو مبادلة
المال بالمال ينعقد بايجاب وقبول بلفظى ماض وبتعاط فى النفيس والخسيس
فمبادلة المال بالمال علة صورية للبيع والايجاب والقبول والتعاطى
علة مادية له والمبادلة تكون بين اثنين فهما العلة الفاعلية ولم يقل
على سبيل التراضى ليشمل ما لا يكون بتراض كبيع المكره فانه بيع منعقد
هو الصحيح انما قال هذا لان عند البعض انما ينعقد بالتعاطى فى الخسيس لا النفيس
والتعاطى عند البعض الاعطاء من الجانبين ويكفى عند البعض من احد الجانبين
كما اذا ساوم ولم يكن معه وعاء فجعل البائع فيه فكال ففارقه فجاء
بالوعاء واعطى الثمن فهو جائز ولو قال كفعل تبيع الحنطة فقال فعل

بدرهم وقال كل خمسة اقفزة وكال فذهب بها فهذا اربع وعليه خمسة دراهم
فاذا اوجب واحد قبل الآخر في المجلس كل المبيع بكل الثمن او ترك الا اذا
بين ثمن كل اي قال بعت هذا بدرهم وذلك بدرهم فقبل احدهما بدرهم
يجوز وما لم يقبل بطل الايجاب ان رجع الموجب او قام ايهما عن مجلسه واذا
وجدا لزم البيع اي لا يثبت خيار المجلس خلافا للشافعي رحمه الله ولما ذكر الايجاب
والقبول اراد ان يذكر الثمن والمبيع وانما قدم ذكر الثمن لانه وسيلة الى
حصول المبيع وهو المقصود والوسائل مقدم على المقاصد فقال وصح في
العوض المشار اليه بلا علم بقدره ووصفه لا في غير المشار اليه فانه لا بد
من ان يذكر قدره ووصفه وبثمن حال والى اجل علم وبالثمن المطلق اي
لم يذكر صفته بان قيل بعت بعشرة دراهم فان استوت مالية النقود
فعلى ما قدر به من اي نوع اريد البيع على عشرة دراهم اي نوع كان اي
يعطي المشتري اي نوع شاء وان اختلفت فعلى الاروج وفسد ان استوى
رواجها اي في صورة اختلاف مالية النقود الا ان يبين احدها
النقود وهذا الشاذ منقطع لان البحث في البيع بالثمن المطلق فلا يكون
حال بيان احد النقود من جنس احوال اطلاق الثمن ثم بعد ذكر الثمن شرع
في ذكر المبيع فقال وصح في الطعام والحبوب كيلا وجزافا ان بيع بجنسه
باناء او حجر معين لم يدر قدره وفي صاع في بيع صبرة كل صاع بكذا اي
اذا قال بعت هذه الصبرة كل صاع بدرهم صح في صاع واحد الا في كلها
ان سمي جملة قفزانها او قال بعت هذه الصبرة وهي عشرة قفيزة كل قفيز
بدرهم صح في الكل وفسد في الكل في بيع ثلة او ثوب كل شاة او ذراع
بكذا الا ان البيع لا يجوز الا في واحد وذلك الواحد متفاوت وكذا كل
معدود متفاوت فان باع صبرة على انها مائة صاع بمائة درهم وكان
اقل او اكثر اخذ المشتري الاقل بحصته او فسخ البيع وما زاد للبائع لانه
لم يبع الا مائة صاع فالزايد له وان باع المذروع هكذا اخذ الاقل
بكل الثمن او ترك والاكثر له بلا خيار للبائع لان الذرع في الثوب صفة

والمراد بالوصف ما تعين القدر اذا قام بالمحل يوجب ذلك المحل حسنا او قبحا
فالكمية المحضة لا تكون من الاوصاف بل هي اصل لان الكمية عبارة عن قلة
الاجزاء وكثرتها والشيء انما يوجد بالاجزاء والوصف ما يقوم بالشيء فلا
بد ان يكون موخرا عن وجود ذلك الشيء فالكمية التي يختلف بها الكيفية كالذرع
في الثوب ام يختلف حسن المزيد عليه فان الثوب اذا كان عشرة اذرع يساوي
عشرة دنانير واذا كان تسعة اذرع لا يساوي تسعة دنانير لانها لا تصلح
جبة والعشرة يكفي فوجود الذراع الزائد على التسعة يريد التسعة حسنا
فيصير كالاوصاف الزايدة فلا يقابلها شيء من الثمن اي الثمن لا ينقسم على الاجزاء
كما ينقسم في الحنطة فانه اذا كان عشرة اقفزة بعشرة دراهم كان قفيز
بدرهم ولا كذلك في الثوب فان باع عشرة اذرع بعشرة وكان الثوب تسعة
اذرع كما في مسئلتنا ان في المتن لا ياخذه بتسعة بل ان شاء اخذه بعشرة او
ترك وان كان زايدا كان للمشتري فانه باع هذا الثوب فوجد المشتري فيه
امرا مرغوبا فكان للمشتري كما اذا اشترى عبدا فوجده كاتبا وان قال
كل ذراع بدرهم اخذ الاقل بحصته او ترك وكذا الاكثر كل ذراع بدرهم
او فسخ لانه افرد كل ذراع بدرهم فلا بد من رعاية هذا المعنى واعلم ان
المسئلة فيما اذا باع ثوبا على انه عشرة اذرع بعشرة كل ذراع بدرهم
فاذا هو تسعة اذرع او احد عشر ذراعا حتى لو كان تسعة ونصفا فالحكم
ليس كذلك على ما سيأتي في هذه الصفحة وصح بيع عشرة اسهم من مائة سهم
لا بيع عشرة اذرع من مائة من دار عند ابي حنيفة رح وقالا صح في الوجهين
لانه باع عشرا مشاعا من الدار وله ان في الثاني المبيع محل الذرع و
هو معين مجهول لا مشاع بخلاف السهم ولا بيع ثوب على انه عشرة اذرع
بها اقل او اكثر لانه اذا كان اقل لا يدري ثمن ما ليس بموجود فيكون ثمن
الموجود مجهولا فان كان اكثر لا يكون المبيع معلوما ولو بين لكل ثمنا
صح في الاقل بقدره وخير وفسد الاكثر لان المبيع مجهول وفي بيع
ثوب على انه عشرة اذرع كل ذراع بدرهم اخذ بعشرة في عشرة ونصف

بلا خيار وبتسعة في تسعة ونصف ان شاء وقال ابو يوسف رح ان شاء اخذه
باحد عشر في الاول وبعشرة في الثاني وقال محمد رح ان شاء اخذه بعشرة و
نصف في الاول وتسعة ونصف في الثاني لان من ضرورة مقابلة الذراع
بالدرهم مقابلة نصفه بنصفه ولابي حنيفة رح انه لما افرد كل ذراع ببدل نزل
كل ذراع منزلة ثوب وقد انتقص ولان الذرع وصف وانما اخذ
حكم المقدار بالشرط وهو مقيد بالذراع ففي اقل عاد الحكم الى الاصل وصح
بيع البر في سنبله والباقلاء والارز والسمسم في قشرها بيع البر في سنبله
يجوز عندنا وعند الشافعي رح في قول وفي بيع الباقلاء الاخضر لا يجوز عنده
والجوز واللوز والفستق في قشرها الاول انما قال في قشرها الاول
لان فيه خلاف الشافعي رح اما في قشرها الثاني يجوز اتفاقا وبيع ثمرة لم
يبد صلاحها او قد بدا ويجب قطعها وشرط تركها على الشجر يفسد البيع
كاستثناء قدر معلوم منها اي باع الثمر على النخل واستثنى قدرا معلوما لا يجوز
البيع لانه ربما لا يبقى شيء بعد المستثنى واجرة الكيل والعد والوزن والذرع
على البائع واجرة وزن الثمن ونقده على المشتري وفي بيع سلعة بثمن
سلم هو اولا وفي غيره سلما معا لان في البيع السلعة بالثمن اي بالدراهم
والدنانير سلم الثمن اولا لان السلعة تتعين بالبيع والدراهم والدنانير
لا يتعين الا بالتسليم فلا بد من تعيينه لئلا يلزم الربوا وفي غيرها اي بيع السلعة
بالسلعة وهو بيع المقايضة وفي بيع الثمن بالثمن اي الصرف سلما معا
لتساويهما في التعيين وعدمه والله اعلم باب الخيار صح خيار
الشرط لكل من العاقدين ولهما ثلثة ايام او اقل لا اكثر الا انه يجوز ان
اجاز في الثلث اي او اربع وشرط الخيار اكثر ثلثة ايام لا يجوز البيع خلافا
لهما لكن ان اجيز في ثلثة ايام جاز البيع عند ابي حنيفة رح خلافا لهما فان
شرط انه ان لم ينقد الثمن الى ثلثة ايام فلا بيع صح والى اربعة لا فان
نقد في الثلث جاز اتفاقا دخل لفظ الفاء في قوله فان اشترى لانه فرع
مسئلة خيار الشرط لان خيار الشرط انما شرع ليدفع بالفسخ الغرر عن نفسه





نفسه سواء كان الغرر تاخير اداء الثمن او غيره فاذا كان الخيار لغرر
التاخير من صور خيار الشرط فالتفريع به من فروع خيار الشرط فلذا
ذكر قول ابي حنيفة وابي يوسف رح خلافا لمحمد رح فانه يجوز في الاكثر فهو جار
على اصله من التجويز في الاكثر وابو حنيفة رح جرى على اصله في عدم التجويز في
الاكثر اما ابو يوسف رح انما لم يجوز هاهنا جريا على القياس وجوز ثمه لاثر ابن (اي في مسئلة خيار الشرط)
عمر رضي الله عنه فانه جوز الى شهرين ولا يخرج مبيع عن ملك بايع مع
خياره فان قبضه المشتري فهلك عليه بالقيمة اي بيع بشرط خيار البائع
فقبضه المشتري فهلك في يده يجب عليه القيمة لانه مقبوض على سوم الشراء
وهو مضمون بالقيمة ويخرج مع خيار المشتري وهلك في يده بالثمن كتعيبه
اي اذا كان الخيار للمشتري وقبض المشتري فهلك او تعيب في يده يجب الثمن
ولا يملكه المشتري اي اذا كان الخيار للمشتري لا يملكه المشتري عند ابي حنيفة
خلافا لهما وثمرة الخلاف تظهر في هذه المسائل وهي قوله فشراء عرسه بالخيار
لا يفسد نكاحه هذا عند ابي حنيفة رح لعدم الملك وعندهما يفسده وان وطيها
ردها لانه بالنكاح الا في البكر اي اذا وطئها المشتري في ايام الخيار
يملك ردها عند ابي حنيفة رح لان الوطي بالنكاح فلا يكون اجازة الا
ان تكون بكرا لانه نقصها بالوطي فلا يملك الرد وعندهما لا يملك الرد
وان كانت ثيبا لان المشتري قد ملكها ففسد النكاح فالوطي يكون بملك
اليمين فيكون اجازة ولا يعتق قريبه عليه في مدة خياره اي ان اشترى
قريبه بالخيار لا يعتق عند ابي حنيفة رح في ايام الخيار خلافا لهما ولا من
شراه قائلا ان ملكت عبدا فهو حر اي ان قال ان ملكت عبدا فهو
حر فشراه بالخيار لا يعتق في ايام الخيار عند ابي حنيفة رح لعدم الملك
ولا يعد حيض المشترية في المدة من استبرائها اي ان اشترى امة بالخيار
فحاضت في ايام الخيار فهذه الحيضة لا يعد من الاستبراء عند ابي حنيفة رح
لان الاستبراء انما يجب بالانتقال من ملك الى ملك ولم يوجد عند ابي
حنيفة حيث لم يملكه المشتري ومن ولدت في المدة بالنكاح لا تصير ام ولد

لو اى اشترى زوجته بالخيار فولدت فى ايام الخيار فى يد البايع لا تصير ام
ولد للمشترى فيملك الرد عند ابى حنيفة رح وعندهما تصير ام ولد له لانها ملكه
فى ملك المشترى فلا يملك الرد وانما قلنا فى يد البايع حتى لو قبض المشترى
فولدت فى يده تصير ام ولد له بالاتفاق لانها تعيبت بالولادة فلا يملك
الرد فصار ملكا للمشترى فالولادة وقعت فى ملكه فتصير ام ولد له وهلاكه
فى يد البايع عليه ان قبضه المشترى باذنه واودعه عنده لارتفاع القبض
بالرد لعدم الملك اى المشترى بالخيار ان قبض مشتراه ثم اودعه البايع
فهلك فى يد البايع يكون على البايع لان القبض قد ارتفع بالرد لان المشترى
لم يملكه فلم يصح الايداع بل رده الى البايع فيكون رفعا للقبض فيكون
الهلاك قبل القبض فيكون على البايع وعندهما لما ملكه المشترى صح ايداعه
ولم يرتفع القبض فكانه هلك فى يد المشترى فيكون الهلاك من ماله وبقى خيار
ماذون شرى بخيار وابراه بايعه من ثمنه فى المدة لان الماذون
يلى عدم التمليك اى ان شرى عبد ماذون شيئا بالخيار فابراه بايعه
عن ثمنه فى مدة الخيار بقى خياره عند ابى حنيفة رح وعندهما لا يبقى الخيار
لانه ان بقى كان له ولاية الرد فرده يكون تمليكا بغير عوض والماذون
لا يملك ذلك وعند ابى حنيفة رح لما لم يملكه كان رده امتناعا عن التملك وللماذون
ولاية ذلك فانه اذا وهب شيئا فله ولاية ان لا يقبله وبطل شراء ذمى من
ذمى خمرا بالخيار ان اسلم كيلا يملكها مسلما باسقاط خياره اى ان اشترى
ذمى بشرط خيار من ذمى خمرا ثم اسلم المشترى بطل شراؤه لانه لو
بقى فعند اسقاط الخيار يملك المشترى فيلزم تملك المسلم الخمر وعندهما ينفذ
الشراء ويبطل الخيار لانه لو بقى يملك ردها والرد يكون تمليكا والمسلم لا
يملك تمليك الخمر فهذه المسائل ثمرات الخلاف وله الخيار يجيز وان جهل صاحبه
ولا يفسخ بلا علمه اى ان فسخ من له الخيار لا ينفسخ بلا علم صاحبه خلافا
لابى يوسف رح فانه يقول انه ان اشترط علم صاحبه لم يبق فائدة فى
شرط الخيار لان صاحبه ان اختفى فى مدة الخيار فلم يصل الخبر اليه فيتم العقد



العقد فيتضرر من له الخيار فان فسخ وعلمه فى المدة انفسخ والا تم عقده
ويورث خيار العيب والتعيين لا الشرط والرؤية خيار التعيين ان شرى
احد الثوبين بعشرة على ان يعين ايا شاء وخيار الشرط يورث عند ش
رح ايضا وخيار الرؤية لا يتاتى على مذهبه لان شراء ما لم يره لا يجوز عنده
وان شرى وشرط الخيار لغيره فاى اجاز او نقض صح ذلك فان اجاز
احدهما وفسخ الاخر فالاقدم اولى ولو وجدا معا فالفسخ اولى وقالوا
لان شرط الخيار لغير العاقد انما يثبت بطريق النيابة عن العاقد فيثبت
له اقتضاء اقول اذا اشترى على ان الغير بالخيار لا يثبت الخيار الا برضاء
المتعاقدين فيكون نائبا عن المتعاقدين ثم رضاء البايع بخيار الغير لا يقتضى
رضاه بخيار المشترى وبيع عبدين بالخيار فى احدهما صح ان فصل ثمن كل
وعين محل الخيار وفسد فى الاوجه الباقية وهى ما اذا لم يفصل الثمن ولم
يعين او عين ولم يفصل لجهالة الثمن والمبيع او جهالة احدهما ثم ان
فى صورة الجواز وان لم يوجد الجهالة لكن قبول ما ليس بمبيع جعل شرطا لقبول
ما هو مبيع فينبغى ان يفسد بالشرط الفاسد والجواب ان المبيع بشرط الخيار
داخل فى الايجاب لا الحكم فلا يصدق عليه انه ما ليس بمبيع من كل وجه بل هو
مبيع من وجه فاعتبرنا الوجهين ففى صورة الجهالة اعتبرنا انه ليس بمبيع
وفى صورة ان يكون كل واحد منهما معلوما اعتبرنا انه مبيع حتى لا يفسد
العقد وشراء احد الثوبين او احد ثلثة على ان يعين ايا شاء فى ثلثة
ايام صح لا ان لم يشترط تعيينه ولا فى احد اربعة لان القياس عدم الجواز
ولكن استحسانا فى الثلثة لمكان الحاجة فان الثلثة مشتملة على الجيد
والردى والمتوسط وفى الزايد على الثلثة بقينا على الاصل وهو عدم الجواز
واخذه بالشفعة دارا بيعت بجنب ما شرط فيه الخيار رضاء اى اشترى
دارا على انه بالخيار فبيعت دار بجنب تلك الدار فاخذها المشترى بالشفعة
فهذا الاخذ رضاء بشراء تلك الدار لان الاخذ بالشفعة يقتضى اجازة الشراء
به وخيار شرط المشتريين يسقط برضاء احدهما وكذا خيار العيب والرؤية

لانه ان رده الآخر يكون معيبا بعيب الشركة وعندهما للآخر ولاية الرد لان الخيار
ثابت لكل واحد وعند مشتري بشرط خبزه او كتبه و وجد بخلافه اخذه بثمنه
او ترك لان الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن **فصل** صح شراء ما لم يره
خلافا للشافعي وللمشتري الخيار عندهما عند الرؤية الى ان يوجد مبطله وان
رضي قبلها اي ان رضي قبل الرؤية يكون له الفسخ اذا رآه لكن له الفسخ قبل
الرؤية ينفذ الفسخ بحكم انه عقد غير لازم حتى لا يجوز اجازته عند الرؤية
لا للبايع اي اذا باع شيئا لم يره لا يكون له خيار اذا رآه ويبطله وخيار
الشرط تعيبه وتصرف لا يفسخ كالاعتاق والتدبير او يوجب حقا للغير
كالبيع المطلق اي بدون شرط الخيار والرهن والاجارة قبل الرؤية
وبعدها اي هذه التصرفات تبطل خيار الرؤية سواء كانت قبل الرؤية او
بعدها وما لا يوجب حقا للغير كالبيع بالخيار والمساومة والهبة بلا تسليم
يبطل بعدها لا قبلها لان هذه التصرفات لا تدل على صريح الرضاء وهو
انما يبطله بعد الرؤية اما التصرفات الاول فانه اقوى لان بعضها لا يقبل الفسخ
وبعضها اوجب حق الغير فلا يمكن ابطاله والنظر الى وجه الآدمي والصبرة
ووجه الدابة وكفلها وظاهر ثوب مطوي غير معلم والى موضع علمه معلما
ونظر وكيله بالشراء او بالقبض كاف لا نظر رسوله الوكيل بالقبض هو الذي
ملكه القبض بخلاف الرسول فانه الذي امره باداء الرسالة بالتسليم فانه ربع
اذا لم يسلم اليه لا يملك الخصومة بخلاف الوكيل وعندهما نظر الوكيل بالقبض
غير كاف لانه وكله بالقبض لا بالنظر ولابي حنيفة ان القبض الكامل بالنظر
ليعلم ان هذا هو الكل ام بعضه وشرط رؤية داخل الدار اليوم انما
قال اليوم لان الرواية انه اذا رأى حيطان الدار واشجار البستان
من خارج كان كافيا وذلك لان دورهم وبساتينهم لم تكن متفاوتة
فرؤية الخارج كانت مغنية عن رؤية الداخل اما الآن فالتفاوت فاحش
فلا بد من رؤية الداخل وبيع الاعمى وشراؤه صح وله الخيار مشتريا و
يسقط بجس المبيع وشمه وذوقه اي بجسه فيما يدرك بالجس وشمه فيما يدرك



بالشم وبذوقه فيما يدرك بالذوق وبوصف العقار ولا اعتبار لتوهمه
انه لو كان بصيرا لرآه كما هو قولا لكن هو ومن راى احد ثوبين
ثم شراهما ثم راى الآخر فله ردهما لا رد الآخر وحده لئلا يلزم تفريق
الصفقة قبل التمام ومن راى شيئا ثم شراه خير ان وجده متغيرا والا لا
والقول للبايع في عدم تغيره وللمشتري في عدم رؤيته اي اذا اشترى
شيئا قد رآه فقال البايع انه لم يتغير حتى لا يكون له الخيار فالقول للبايع
مع حلفه ولو قال المشتري لم اره ولي الخيار فالقول للمشتري مع الحلف
ومن اشترى عدل زطي فباع منه ثوبا او وهبه وسلم لم يرده بخيار
رؤية او شرط بل بعيب الزط جيل من الناس في سواد العراق والثوب الزطي
ينسب اليهم والاصل فيه ان رد البعض يوجب تفريق الصفقة وهو قبل التمام
لا يجوز وبعد التمام يجوز ثم خيار الشرط والرؤية يمنعان تمام الصفقة وخيار
العيب يمنعه قبل القبض لا بعده وهذا لانه اذا شرط الخيار لاحدهما لم يتحقق
الرضاء وكذا اذا لم ير المشتري ما شراه اما اذا لم يشترط الخيار او شرط فاجاز
من له الخيار ثم المشتري قد راى المبيع فرضي به فبعد ذلك ان قبض فعدم
الصفقة لحصول الرضى الكامل لكن مع ذلك يمكن ان يكون المبيع معيبا
والمشتري لا يرضى به فيفسخ العقد فذلك امر متوهم فلا يمنع تمام الصفقة
وان لم يقبض المبيع فالبيع في معرض الفسخ بان يهلك في يد البايع فينفسخ
العقد فاذا اجتمع الامران اي عدم القبض ووجوب العيب فيتقوى احدهما
بالآخر فلا يتم الصفقة ونظائر هذه المسئلة التي تاتي وصح قوله ولو
اشترى عبدين صفقة وقبض احدهما ووجد به او بالآخر عيبا **فصل**
وللمشتري وجد بمشريه عيبا ينقص ثمنه عند التجار رده او اخذه بكل ثمنه
لا امساكه واخذ نقصانه رده مبتدأ والمشتري خبره ينقص ثمنه صفة العيب
والاباق ولو الى ما دون سفر والبول في الفراش والسرقة من صغير
يعقل عيب انما قال يعقل لان سرقة صغير لا يعقل ليس بعيب وبالغ عيب اخر
عطف على معمولي العاملين المختلفين والمجرور مقدم فلو سرق عندهما اي

عند البايع والمشتري في صغرها اي في صغره مع العقل رده وان حدث
عنده في صغره وعند مشتريه في كبره لا وجنون الصغير عيب ابدا يرد من جن
في صغره عنده ثم عند مشتريه فيه او في كبره والبخر والدفر والزنا والتولد
منه عيب فيها لا فيه والكفر عيب فيهما والاستحاضة وارتفاع حيض بنت سبع عشرة
سنة لا اقل عيب فان ظهر عيب قديم بعد ما حدث عنده اخر فله نقصانه لا رده
الا برضاء بايعه كثوب شراه فقطعه فظهر عيب وللبايع اخذه كذلك فلا يرجع
مشتريه ان باعه اي لا يرجع المشتري بالنقصان ان باعه لان البايع كان له
ان يقول انا اخذه معيبا فالمشتري بالبيع يكون حابسا للمبيع فلا يرجع بالنقصان
فان خاطه او صبغه احمر او لت السويق بسمن ثم ظهر عيبه لا ياخذ بايعه و
رجع بنقصانه اي رجع المشتري بنقصان العيب ولا يكون للبايع ان يقول انا
اخذه معيبا لاختلاط ملك المشتري بالمبيع وهو الخيط والصبغ والسمن كما لو
باعه بعد رؤية عيبه اي كما يرجع المشتري بنقصان العيب ان باع الثوب المخيط
او المصبوغ او السويق الملتوت بعد رؤية عيبه لانه بالبيع لم يصر حابسا للمبيع
اذ قبل البيع لم يكن للبايع اخذه معيبا لاختلاط ملك المشتري به فلم يبطل
حق الرجوع بالنقصان او اعتقه مطلقا او مجانا او دبره او استولدها او مات
عنده قبلها اي قبل رؤية العيب صورة المسائل انه اعتق المشتري العبد مجانا
او دبره او استولد المشتراة او مات المشتري ثم اطلع على عيب رجع بالنقصان
وان اعتقه على مال او قتله او اكل الطعام كله او بعضه ولبس ثوبا فتخرق
لم يرجع الحاصل ان الموت لا يبطل الرجوع بنقصان العيب لانه لا صنع للمشتري
فيه والاعتاق مجانا لا يبطله ايضا استحسانا والقياس ان يبطله لان
الاعتاق بصنعه فصار كالقتل وجه الاستحسان ان الاعتاق له شبهان شبه
بالقتل اذ بصنع المشتري وشبه بالموت في ان الاصل في الادمي الحرية فكان
الملك منتهيا الى زمان العتق فهو عود الى الحالة الاصلية فان كان بعد
رؤية العيب اعتبر ذلك الشبه فلا رجوع له بخلاف الموت بعد رؤية العيب
فان حق الرجوع فيه ثابت وان كان قبل رؤية العيب اعتبر هذا الشبه



حتى يكون له حق الرجوع اما المسائل الاخر فلا رجوع بالنقصان فيها
وان شرى بيضا او بطيخا او قثاء او خيارا او جوزا فكسره فوجده فاسدا
فله نقصانه ان انتفع به والا فكل ثمنه في غيره ومن باع ما شراه فرد عليه بعيب
قضاء ببينة او اقرار او نكول رده على بايعه وان رد برضاه لا اي
اشترى شيئا ثم باعه فادعى المشتري الثاني عيبا على المشتري الاول واثبت
ذلك بالبينة او بالنكول او بالاقرار فقضى فرد على بايعه كان له ان يخاصم
البايع الاول قال في الهداية معنى القضاء بالاقرار انه انكر الاقرار فاثبت
هذا بالبينة فان قيل المشتري الاول اذا انكر الاقرار بالعيب فاثبت هذا
بالبينة صار كانه اقر عند القاضي فان الثابت بالبينة كالثابت عيانا
فينبغي ان لا يكون له ولاية الرد على البايع الاول سواء اقر عند القاضي
او انكر اقراره فثبت بالبينة لان الاقرار حجة قاصرة فاي فايدة في
قوله معنى القضاء بالاقرار قلنا نحن لم نجعل الاقرار حجة متعدية ولم
نقل ان الرد على المشتري الاول رد على بايعه بل له ان يخاصم بايعه فالمشتري
الثاني اذا اثبت ان العيب في يد المشتري الاول ورد عليه فالمشتري الاول
ان اثبت العيب كان في يد بايعه رد عليه والا فلا والفرق بين اقراره
عند القاضي وبين اثبات اقراره بالبينة انه اذا اقر عند القاضي يكون
طايعا في اخذ المبيع فصار كما اشترى من المشتري الثاني فلا يكون له ولاية
الرد على البايع الاول اما اذا انكر اقراره بالعيب فاثبت بالبينة لم يكن
طايعا في الاخذ فيكون اخذه بحكم الفسخ فصار كانه لم يبع فيكون له
المخاصمة مع بايعه وقد قيل هذه المسئلة فيما ادعى المشتري الثاني على الاول
ان العيب كان في يد البايع الاول فحينئذ للمشتري الاول ان يخاصم على البايع
اما اذا ادعى ان العيب كان في يد المشتري الاول ليس له ان يخاصم بايعه
اقول فيه نظر لانه اذا ادعى ان العيب في يد البايع الاول واقام عليه
البينة وقضى على المشتري الاول فهذا القضاء ليس قضاء على البايع
الاول وهذه البينة لم تقم على البايع الاول ولا على نايبه لان ما يدعي

على الغائب ليس سببا لما يدعي على الحاضر فان قبض مشتريه وادعى عيبا لم يجبر
على دفع ثمنه حتى يحلف بايعه او يقيم بينة فقوله او يقيم عطف على قوله يجبر
وليس عطفا على قوله حتى يحلف بايعه لانه حينئذ يكون اقامة البينة غاية لعدم
الجبر فان اقام البينة ينتهي عدم الجبر فيلزم الجبر على دفع الثمن عند اقامة البينة
على العيب فالحاصل ان المشتري اذا ادعى عيبا ويقيم بينة على دعواه يرد وان
لم يكن له بينة يحلف بايعه انه لا يجبر على دفع الثمن لا قبل الحلف فاحد
الامرين ثابت اما اقامة البينة على وجود العيب او عدم الجبر على دفع الثمن
حتى يحلف وان نصب قوله او يقيم فله وجه وهو ان المراد بعدم الجبر على دفع
الثمن عدم الجبر على دفعه بشرط ان يكون واجبا بحكم البيع وهو المغيى
باحد الامرين ثابت اما الحلف على انه لا يجبر على دفع الثمن او اقامة
البينة على وجود العيب فيفسخ البيع ولا يبقى الثمن واجبا فينتهي عدم الجبر
بشرط كونه واجبا وعند غيبة شهوده دفع الثمن ان حلف بايعه ولزم
عيبه ان نكل اي ان قال المشتري شهودي غيب دفع الثمن ان حلف
بايعه انه لا عيب وان نكل البايع يثبت العيب فان ادعى اباقه اقام بينة
انه ابق عنده ثم حلف بايعه بالله لقد باعه وسلمه وما ابق قط
او بالله ماله حق الرد عليك من دعواه هذه او بالله ما ابق عندك قط لا
بالله لقد باعه وما به هذا العيب ولا بالله لقد باعه وسلمه وما به هذا العيب
انما قال لا يحلف بهذين الطريقين اذ في الاول يمكن ان لا يكون العيب
وقت البيع فيحدث بعد البيع قبل التسليم وعلى هذا التقدير للمشتري
حق الرد ايضا واما في الثانية فلان البيع يمكن ان يأتي كلا بان
يكون المراد ان العيب لم يكن موجودا عند التسليم لا البيع فان قلت
هذا الاحتمال ثابت في قوله لقد باعه وسلمه وما ابق قط اي وجد كل
منهما وما ابق عند وجود كل واحد منهما فيمكن انه قد ابق عند وجود
التسليم لا البيع قلت كلمة قط تأبى هذا المعنى لانها موضوعة لعموم
السلب الكلي وذلك المعنى هو سلب العموم وعند عدم بينة المشتري على



على العيب عنده يحلف بايعه عندهما انه ما يعلم انه ابق عنده واختلفوا
على قول ابي حنيفة رح قد ذكر ان المشتري اقام بينة او لا انه ابق عنده
فان لم يكن له بينة يحلف البايع عندهما انك تعلم انه ابق عند المشتري
لقوله عم البينة على المدعي واليمين على من انكر فحيث يثبت بالبينة
فعند العجز عنها يتوجه اليمين على المنكر واختلف المشايخ على قول ابي حنيفة
رح ووجه عدم الاستحلاف ان اليمين لا يتوجه الا على الخصم ولا يصير خصما
الا بعد قيام العيب عنده فلا يمكن اثبات هذا بالحلف لانه دور اما البينة
فقد تقام ليصير خصما لكن لا يحلف ليصير خصما والفرق ان وجوب الحلف
ضرر فاذا لم يكن خصما فلا وجه لالزام الضرر عليه بخلاف اقامة البينة اذ الدعوى
محادثة اي ما فيه الحصول لكن الزام الضرر عليه فجعل اقامة البينة طريقا
لاثبات كونه خصما لا للتحليف ولو قال البايع بعد التقابض بعتك هذا
المبيع مع آخر وقال المشتري بل هذا وحده فالقول له اي اذا ظهر في
المبيع بعد التقابض عيب فرده المشتري وطالب الثمن فيقول البايع هذا
الثمن مقابل بهذا الشيء مع شيء آخر ويقول المشتري بل هو مقابل بهذا
الشيء وحده فالقول له مع اليمين لان الاختلاف وقع في مقدار المقبوض
فالقول للقابض كما في الغصب وكذا اذا اتفقا في قدر المبيع واختلفا
في المقبوض اي اتفقا ان المبيع شيئان واختلفا في المقبوض فقال
المشتري قبضت احدهما فقط وقال البايع بل قبضتهما فالقول للمشتري
على ما مر ولو شرى عبدين صفقة وقبض احدهما ووجد به او بالآخر
عيبا اخذهما او ردهما ولو قبضهما رد المعيب خاصة لان الصفقة انما
يتم بالقبض فقبل القبض لا يجوز تفريق الصفقة وبعد القبض يجوز
وكيلي او وزني قبض ان وجد ببعضه عيبا رده كله او اخذه لانه اذا
كان من جنس واحد فهو كشيء واحد وقيل هذا اذا كان في وعاء واحد
حتى لو كان في وعائين فهو بمنزلة عبدين فيرد الوعاء الذي فيه المعيب
ولو استحق بعضه لم يرد باقيه بخلاف الثوب لانه لا يضره التبعيض والاستحقاق

لا يمنع تمام الصفقة لان تمامها برضى العاقدين وهذا بعد القبض اما لو استحق
البعض قبل القبض فللمشتري حق الفسخ في الباقي لتفريق الصفقة قبل التمام
اما في الثوب فالتبعيض عيب فله الخيار في الباقي ومداواة المعيب لو برئ جاز به
رضي ولو ركب ردها او لسقيها او لشراء علفها ولا بد له منه فلا ولو قطع بوجه قبضه
او قتل بسبب كان عند بائعه رده واخذ ثمنه اي الرد في صورة القطع واما في
صورة القتل فلا رد بل اخذ الثمن عند ابي حنيفة لان هذا بمنزلة الاستحقاق
عنده واما عندهما فرجع بالنقصان لان هذا بمنزلة العيب فيقوم بدون
هذا العيب ثم بهذا العيب فيرجع على البائع تفاوت ما بينهما كما اذا اشترى جارية
حاملا فماتت في يده بالولادة فانه يرجع بفضل ما بين قيمتها حاملا وغير حامل
ولابي حنيفة ان سبب الهلاك كان في يد البائع فاذا هلك في يد المشتري
يكون مضافا الى ذلك السبب بخلاف الحمل فان الحمل ليس سببا للهلاك ولو باع
وبرئ من كل عيب صح وان لم يعدها وعند الشافعي لا يصح بناء على ان
اصله ان البراءة عن الحقوق المجهولة لا تصح عنده وعندنا تصح اذ الاسقاط
المجهول لا يفسد لانه لا يفضي الى المنازعة ثم هذه البراءة تشمل العيب الموجود
وايضا العيب الحادث قبل القبض عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف ومحمد لا
تشمل العيب الحادث **باب البيع الفاسد** وبطل بيع ما ليس بمال كالدم والميتة
والحر والبيع به وكذا بيع ام الولد والمكاتب والمدبر وبيع مال غير متقوم
كالخمر والخنزير بالثمن اعلم ان المال عين يجري فيه التنافس والابتذال
فيخرج التراب ونحوه والدم والميتة التي ماتت حتف انفها اما التي خنقت
او جرحت في غير موضع الذبح كما هو عادة بعض الكفار وذبائح المجوس فمال
الا انها غير متقوم كالخمر والخنزير ويخرج منه الحر لانه لا يجري فيه الابتذال
بل هو مبتذل والمال غير المتقوم مال امرنا باهانته لكنه في غير ديننا مال متقوم
وكل ما ليس بمال فالبيع فيه باطل سواء جعل مبيعا او ثمنا وكل ما هو مال غير متقوم
فان بيع بالثمن اي بالدراهم او الدنانير فالبيع باطل وان بيع بالعرض او
بيع العرض به فالبيع في العرض فاسد فالباطل هو الذي لا يكون صحيحا باصله



ووصفه والفاسد هو الصحيح باصله لا بوصفه وعند الشافعي لا فرق بين
الباطل والفاسد وتحقيق هذا في اصول الفقه مذكور وبيع قن ضم الى
حر وذكية ضمت الى ميتة وان سمى ثمن كل وصح في قن ضم الى مدبر او
قن غيره بحصته لان المدبر محل للبيع عند البعض فبطلانه لا يسري الى الغير
كملك ضم اليه وفسد في الصحيح وفسد بيع العرض بالخمر وعكسه اي البيع فاسد في
العرض حتى يجب قيمته عند القبض ويملكه بالقبض لكن البيع في الخمر باطل حتى
لا يملك عين الخمر ولم يجز بيع سمك لم يصد او صيد والقي في حظيرة لا يؤخذ
منها بلا حيلة وصح ان اخذ بلا حيلة الا اذا دخل ولم يسد مدخله حتى لو
دخل بنفسه وسد مدخله يجوز بيعه لان سد المدخل فعل اختياري موجب للملك
واعلم انه ذكر كثيرا من المسائل في سلك واحد وقال لم يجز لكن لم يبين
ان البيع باطل او فاسد وانا ابين ان شاء الله تعالى ففي السمك الذي لم يصد
ينبغي ان يكون البيع باطلا اذا كان بالدراهم والدنانير ويكون فاسدا اذا
كان بالعرض لانه مال غير متقوم لان التقوم بالاحراز ولا احراز واما السمك
الذي صيد والقي في حظيرة ينبغي ان يكون البيع فيه فاسدا لانه مال مملوك
لكن فيه تسليم متعذر ولا بيع طير في الهواء ينبغي ان يكون كبيع الصيد قبل ان يصطاد
وبيع حمل والنتاج ينبغي ان يكون باطلا لان النتاج معدوم فلا يكون
مالا والحمل مشكوك الوجود فلا يكون مالا واللبن في الضرع ذكروا في علته
احدهما انه لا يعلم انه لبن او دم او ريح فعلى هذا يبطل البيع لانه مشكوك
الوجود فلا يكون مالا والثاني ان اللبن يوجد شيئا فشيئا فملك البائع يختلط
بملك المشتري والصوف على ظهر الغنم لانه يقع التنازع في موضع القطع
وكل بيع يفضي الى المنازعة فهو فاسد وجذع في سقف وذراع من
ثوب ذكر قطعه اولا فان البيع فيهما فاسد والمراد ثوب يضره القطع
كالقميص والعمامة والكرباس فانه يجوز فيه بيع ذراع منه ويعود صحيحا ان
قلع او قطع الذراع قبل فسخ المشتري لان المفسد قد زال وضربة القانص
وهو ما يحصل من الصيد بضرب الشبكة مرة وهذا البيع ينبغي ان يكون باطلا

لما ذكر في الطريق الهواء والمزابنة وهي بيع التمر على النخيل بتمر مجذوذ
مثل كيله خرصا مثل كيله حال من التمر وعلى النخيل خرصا تمييز عن المثل اي
يكون التمر على النخيل مثلا بطريق الخرص لكيل التمر المجذوذ فهذا البيع من
البيوع الفاسدة لشبهة الربا والملامسة والقاء الحجر والمنابذة وهي ان
يشاء وما سلعة لزم البيع ان لمسها المشتري او وضع عليها حصاة او
نبذها البائع اليه ولا بيع ثوب من ثوبين الا بشرط ان ياخذ ايهما شاء
فهذه البيع فاسد لان انعقاد البيع متعلق باخذ هذه الافعال فيكون
كالقمار ولا المراعي ولا اجارتها اي بيع المرعى اي الكلاء باطل لانه غير
محرز واما اجارتها فلانها اجارة على استهلاك عين ولا النحل الا مع
الكوارات الكوارات بالضم والتشديد معسل النحل اذا سوي من طين هذا
عند ابي حنيفة وابي يوسف ينبغي ان لا يكون البيع باطلا عندهما لعدم المال المتقوم
وعند محمد والشافعي يجوز اذا كان محرزا ودود القز وبيضه فعند ابي
حنيفة بيعهما باطل وعند ابي يوسف يجوز ان ظهر القز وعند محمد يجوز مطلقا
والابق الا ممن زعم انه عنده زعم اي قال فهذا البيع فاسد لوجود
المال المتقوم الا انه لا قدرة على تسليمه فاذا قال المشتري انه عنده صح يجوز
ولبن امرأة ولو في قدح انما قال ولو في قدح لان بيع اللبن في الضرع قد ذكر
فلبن المرأة انما يبطل بيعه لانه من اجزاء الادمي فلا يكون مالا وفيه خلاف
الشافعي رحمه الله وعند ابي يوسف يجوز بيع لبن الامة اعتبارا للجزء بالكل ولا بي
حنيفة رحمه الله ان الرق غير نازل في اللبن فهي فيه على اصل الادمية وشعر
الخنزير فان البيع فيه باطل وان حل الانتفاع به للخرز ضرورة ولا شعر
الادمي فان بيعه باطل وهو لا الانتفاع به ولا جلد الميتة قبل دبغه
فان بيعه باطل وان صح بيعه والانتفاع به بعده كعظمها وعصبها و
صوفها وشعرها وقرنها ووبرها فان بيع هذه الاشياء صحيح وكذا
الانتفاع بها لان الحيوة غير حالة في هذه الاشياء والفيل كالسبع حتى
يجوز بيع عظمه والانتفاع بعظمه خلافا لمحمد فانه كالخنزير عنده ولا

قوله سجاده
[illegible]



ولا بيع علو بعد سقوطه اي لو كان العلو لرجل والسفل لرجل فسقطا او
سقط العلو وحده فباع صاحب العلو علوه بطل البيع اذ بعد السقوط لم يبق الا
حق التعلي وهو ليس بمال وبيع شخص على انه امة وهو عبد فان البيع باطل بخلاف
ما لو اشترى كبشا فاذا هو نعجة فان البيع ينعقد فللمشتري الخيار والاصل
في ذلك ان الاشارة والتسمية اذا اجتمعتا ففي مختلفي الجنس يتعلق بالمسمى
ويبطل لانعدام المسمى وفي متحد الجنس يتعلق بالمشار اليه وينعقد لوجود المشار
اليه لكن للمشتري الخيار لفوات الوصف فالذكر والانثى من بني آدم جنسان
لفحش التفاوت والاختلاف في الاغراض وفي غير بني آدم جنس واحد وشراء ما باع
باقل مما باع قبل نقد ثمنه الاول اي باع شيئا بخمسة عشر ولم ياخذ الثمن ثم
شراه بعشرة فتقاص العشرة بعشرة من الخمسة عشر فبقي للبائع على المشتري
خمسة فهي ربح ما لم يضمن اي الثمن وهو خمسة عشر لما لم يقبضه البائع لم يدخل في
ضمانه وانما الغنم بازاء الغرم فيكون الربح حراما فيكون هذا البيع فاسدا
خلافا للشافعي رحمه الله وشراء ما باع مع شيء لم يبعه بثمنه الاول فيما باع وان
صح فيما لم يبع اي لو باع شيئا بخمسة عشر ولم ياخذ الثمن ثم اشتراه مع شيء
آخر بخمسة عشر فالبيع الاول جائز في الشيء الآخر فيقسم الثمن على قيمتهما فيجوز
في الشيء الآخر بحصته من الثمن وهو خمسة عشر وزيت على ان يوزن بظرفه
ويطرح عنه بكل ظرف كذا رطلا انما يفسد لانه شرط لا يقتضيه العقد بل مقتضى
العقد ان يطرح بازاء الظرف مقدار وزنه كما في المسألة الثانية وهو
ما قال بخلاف شرط طرح وزن الظرف عنه وان اختلفا في نفس الظرف و
قدره فالقول للمشتري اي اشترى سمنا في زق رطلا ورد الظرف وهو
عشرة ارطال فقال البائع الزق غير هذا وهو خمسة ارطال وبطل بيع
المسيل وهبته وصح بيع الطريق اي رقبة البيع والهبة في الطريق قيل ان
اريد رقبة المسيل والطريق فمقدار ما يسيل الماء مجهول فلا يجوز فيه البيع
والهبة واما الطريق فمعلوم فيجوز فيه البيع والهبة وان لم يبين فهو مقدر
بعرض باب الدار كذا في باب القسمة فيجوز فيه البيع والهبة وان اريد حق

قوله مع شيء متعلق بشراء وقوله فيما باع ظرف
لقدر وهو [illegible]

التسهيل فان كان على الارض فمجهول الآمر وان كان على السطح فهو حق
التعلي متعلق بعين لا يبقى وحق المرور فيه روايتان وجه البطلان انه
في مال وجه الصحة الاحتياج به فهو حق معلوم متعلق بعين باق ولو امر المسلم
ببيع خمرا او خنزير وشرائهما ذميا وامر المحرم غيره ببيع صيده فقوله امر عطف
على الضمير المرفوع المتصل في قوله ومحا وهذا العطف جائز لوجود الفصل
وهو قوله في الطريق وهذا عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يجوز لان الموكل لا يلي
فلا يوليه غيره ولان العاقد وهو الوكيل يتصرف باهليته والبيع بشرط يقتضيه
العقد كشرط الملك للمشتري او لا يقتضيه ولا نفع فيه لاحد كشرط ان لا يبيع
الدابة المبيعة فجائز شرط لا يقتضيه نفع لاحد العاقدين او للمبيع يستحق اي
يكون المبيع اهلا لاستحقاق النفع بان يكون ادميا فظهر ان قوله ولا نفع
فيه لاحد اراد به الاحد من العاقدين والمبيع المستحق للنفع حتى لو كان النفع
للمبيع الذي لا يستحق النفع كشرط ان لا يبيع الدابة المبيعة لا يكون هذا الشرط
مفسدا كشرط ان يقطعه البائع ويخيطه قباء او يحذوه نعلا او يشركه اي يجعل
للنعل شراكا هذا نظير شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للمشتري وصح في النعل
استحسانا انما يجوز في النعل للتعامل والقياس ان لا يجوز او يستخدمه شهرا
اي يستخدمه البائع شهرا وهذا نظير شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للبائع
او يعتقه او يدبره او يكاتبه هذا نظير لا يقتضيه العقد وفيه نفع للمبيع
وهو اهل لاستحقاق النفع وبيع امة الا حملها عطف على شرط لا يقتضيه العقد
الاصل في ذلك ان كل ما لا يصح افراده بالعقد لا يجوز استثناؤه من العقد
فان كل ما لا يصح افراده فانه من توابع الشيء فيكون داخلا في المبيع
بتعارف استثناؤه من العقد لا يقتضيه العقد فيكون مفسدا والى النيروز
والمهرجان وصوم النصارى وفطر اليهود ان لم يعرفاه ذلك وقدوم الحاج
والحصاد والدياس والقطاف والجزاز القطاف جني الثمر على الاشجار والجزاز
قطع الصوف عن ظهر الغنم ويكفل اليها اي يجوز الكفالة الى هذه الاوقات
لان الجهالة اليسيرة محتملة في الكفالة ويصح ان اسقط الاجل قبل حلوله اي



اي اسقط هذه الآجال المجهولة قبل حلولها ينقلب البيع صحيحا ثم اعلم ان الحكم
في البيع الباطل ان المبيع ان هلك في يد المشتري فعند البعض امانة وعند البعض
مضمون بالقيمة كالمقبوض على سوم الشراء واما حكم البيع الفاسد فقد الحق
شرع في احكامه فقال فان قبض المشتري المبيع بيعا فاسدا برضاء بايعه صريحا
او دلالة كقبضه في مجلس عقده وكل من عوضيه مال ملكه فان قيل كلامنا في
البيع الفاسد فيكون كل من العوضين مالا البتة اذ لو لم يكن كان البيع باطلا
قلنا فائدة ذكر القيد [illegible] ويراد به الباطل كما ان في اطراب القدوري جعل البيع
بالميتة فاسدا وهو باطل فلهذا قال وكل من عوضيه مال احتياطا حتى لو شمل
الفاسد الباطل يكون هذا القيد مخرجا له عن هذا الحكم وهو ان يعتبر ملكا له احترز
قد يكون البيع فاسدا مع انه لا يكون كل من عوضيه مالا كما اذا باع وسكت
عن الثمن فالبيع فاسد عندهما حتى يملك بالقبض ويجب الثمن وهو القيمة وانه
مثله حقيقة او معنى اي ان هلك في يد المشتري يجب عليه المثل حقيقة في
ذوات الامثال والمثل معنى وهو القيمة في ذوات القيم ولكل منهما فسخه
قبل القبض وكذا بعده ما دام في ملك المشتري ان كان الفساد في صلب العقد
كبيع درهم بدرهمين اراد بالفساد في صلب العقد الفساد الذي يكون في
احد العوضين ولمن له الشرط ان كان بشرط زائد كشرط ان يهدي له هدية
ذكر في الذخيرة ان هذا قول محمد واما عندهما فلكل واحد حق الفسخ وان
الفسخ لحق الشرع لا لحق احد المتبايعين فانهما رضيا بالعقد فان باعه
المشتري او وهبه وسلمه او اعتقه صح وعليه قيمته وسقط حق الفسخ لانه
تعلق به حق الغير وانما يفسخ حقا لله تعالى واذا اجتمع حق الله تعالى وحق
العبد يرجح حق العبد لحاجته ولا يأخذه البائع حتى يرد ثمنه اي البائع
اذا فسخ البيع الفاسد لا يأخذ المبيع حتى يرد الثمن لان المبيع محبوس
بالثمن بعد الفسخ فان مات هو فالمشتري احق به حتى يأخذ ثمنه اي باع
شيئا بيعا فاسدا ووقع التقابض ثم فسخ البيع ثم مات البائع فللمشتري
حق حبس المبيع حتى يأخذ الثمن ولا يكون اسوة لغرماء البائع وطاب

البائع ربح ثمنه بعد التقابض لا المشتري كما ربح مبيعه فيتصدق به صورة المسألة
باع جارية بيعا فاسدا بالدراهم او الدنانير وتقابضا فباع المشتري الجارية
وربح لا يطيب له الربح والربح البائع في الثمن يطيب له الربح والفرق ان المبيع
متعين في العقد فيكون فيه خبث بسبب فساد الملك ومع فساد الملك شبهة عدم
الملك فالشبهة ملحقة بالحقيقة في الحرمة فان النبي عم نهى عن الربوا والريبة
واما الدراهم والدنانير فغير متعينة في العقد ولو كانت فيها شبهة الخبث
بسبب الفساد وعند عدم التعين يكون في تعلق العقد بها شبهة فيكون فيه شبهة
الشبهة ولا اعتبار لها هذا في الخبث بسبب فساد الملك اما الخبث بسبب عدم الملك
فيشمل النوعين عند ابي حنيفة ومحمد يعني ان الربح في المغصوب لا يطيب له سواء كان
المغصوب مما يتعين كالجارية مثلا او مما لا يتعين كالدراهم والدنانير
حتى ان باع الدراهم المغصوبة وحصل فيها ربح لا يكون طيبا لان في الاول
حقيقة الخبث وفي الثاني شبهة والشبهة ملحقة بالحقيقة كما طاب ربح مال
ادعاه فقضى ثم ظهر عدمه بالتصادق اي ان ادعى رجل مالا فقضاه وربح فيه
المدعي ثم تصادقا ان هذا المال لم يكن على المدعى عليه فالربح طيب لان المال
المقضي بدل الدين الذي هو حق المدعي والمدعي باع دينه بما اخذه فاذا تصادقا
على عدم الدين صار كانه استحق ملك البائع وبدل المستحق مملوك ملكا فاسدا
فيكون البيع في حق البدل بيعا فاسدا فلا يؤثر الخبث فيما لا يتعين بالتعيين
فان قيل ذكر في الهداية في المسألة السابقة ثم اذا كانت دراهم الثمن قائمة
فانه يأخذها بعينها لانها تتعين بالتعيين في البيع الفاسد وهو الاصح لانه
بمنزلة الغصب فهذا ينقض ما قلتم من عدم تعين الدراهم والدنانير قلنا
يمكن التوفيق بينهما بان في هذا العقد شبهتين شبهة الغصب وشبهة البيع
فاذا كانت قائمة اعتبر شبهة الغصب سعيا في رفع العقد الفاسد واذا لم
يكن قائمة واشترى بها شيئا يعتبر شبهة البيع حتى لا يسري الفساد الى بدله
لما ذكرنا من شبهة الشبهة وايضا لما اه الا يدي تأثير في رفع حرمة على
عرف ولو بنى في دار شراها شراء فاسدا لزمه قيمتها وشك ابو يوسف في اخذه لعند



عند ابي حنيفة وعندهما ينقض البناء وهذه المسألة من المسائل التي انكر ابو يوسف
روايتها عن ابي حنيفة قال ما رويت لك عن ابي حنيفة انه يأخذ قيمتها
بل رويت انه ينقض البناء وقال محمد بل رويت لي انه يأخذ بالقيمة لكن نسيت وشك
ابو يوسف في رواية عن ابي حنيفة ومحمد لم يرجع عن ذلك وحمله على نسيان ابو يوسف
فانه ذكر في كتاب الشفعة ان المشتري شراء فاسدا اذا بنى فيها فللشفيع
الشفعة عند ابي حنيفة وعندهما لا شفعة له فهذا يدل على انقطاع حق البائع
ببناء المشتري عند ابي حنيفة خلافا لهما وكره النجش النجش بسكون الجيم
اثارته والنجش بفتح الجيم وسكونه وهو ان يساوم سلعة لا يريد شراها
باكثر من قيمتها ليرى الآخر فيقع فيه والسوم على سوم غيره اذا رضيا بثمن
وتلقي الجلب المضر باهل البلد الجلب المجلوب فان المجلوب اذا قرب من البلد
تلقى برخص العامة فيكون ان يستقبل البعض ويشتريه ويمنع العامة عن
شراه وهذا انما يكره اذا كان مضرا باهل البلد وقد سمعت ابياتا لطيفة
لمولانا برهان الاسلام فكتبتها احماحا ومعها ابو بكر الوالد المنتجب اراد الخروج
لامر مجب فقد قالت عزمت الخروج تكلفا لي مع لي ام اب فقلت الم تعلمن
بانه نهى النبي من تلقي الجلب وبيع الحاضر للبادي طمعا في الثمن الغالي زمان
القحط صورته ان البادي يجلب الطعام الى البلد فيطرح على رجل ساكن البلد
ليبيعه من اهل البلد بثمن غال فهذا يكره في ايام العسرة والبيع عند الاذان
الجمعة وتفريق صغير عن ذي رحم محرم منه بالحق متعلق بهذا عند ابي حنيفة
ومحمد واما عند ابي يوسف اذا كان القرابة قرابة ولاد لا يجوز بيع احدهما
بدون الآخر فانه عم قال أدرك ادرك ولو كان البيع نافذا لا يمكن الاستدراك
ولو كان بحق مستحق كدفع احدهما بالجناية والرد بالعيب لا يكره لا بيع من
يزيد **باب الاقالة** هي فسخ في حق العاقدين الاقالة فسخ في حق
المتعاقدين بيع في حق غيرهما هذا عند ابي حنيفة فان لم يمكن جعلها فسخا
في حقهما تبطل وفائدة انه بيع في حق الثالث انه تجب الشفعة بالاقالة
فان الشفيع ثالثهما وتجب الاستبراء لانه حق الله تعالى فانه ثالثهما وعندهما

سس ح بيع فان لم يمكن جعلها بيعا يجعل فسخا فان لم يمكن تبطل وعند محمد
عكس هذا فبطلت بعد ولادة المبيعة عند التفريع كونها فسخا اذ بعد الولادة
لا يمكن الفسخ فتبطل عند ابي حنيفة وعندهما لا تبطل لانها تكون بيعا وتحت بمثل
الثمن الاول وان شرط غير جنسه او اكثر منه اذا تقايلا على غير جنس الثمن الاول
او على اكثر منه فعند ابي حنيفة يجب الثمن الاول لان الاقالة فسخ عنده فالفسخ
لا يكون الا على الثمن الاول فذلك الشرط شرط فاسد والاقالة لا تفسد بالشرط
الفاسد فصحت الاقالة وبطل الشرط وعندهما تكون بيعا بذلك المسمى وكذا
في الاقل الا اذا تعيب ذكر اي يجب الثمن الاول اذا تقايلا على اقل منه
الا اذا تعيب فيجب الاقل وهذا عند ابي حنيفة وكذا عند ابي يوسف تكون بيعا
بالاقل فان الاصل عنده انه بيع وعند محمد تكون فسخا بالثمن الاول الا انه
سكوت عن بعض الثمن الاول ولو سكت عن الكل واقالة كان فسخا فهذا اولى
الا اذا حل عيب ثم فسخ بالاقل ولم يمنعها هلاك الثمن بل المبيع هلاك
بعضه يمنع بقدره **باب المرابحة** المرابحة بيع المشترى بثمنه وفضل والتولية
بيعه به بلا فضل المرابحة ح ان يشترط ان البيع بالثمن الذي اشترى به منه
مع فضل معلوم والتولية ان يشترط انه بذلك الثمن بلا فضل وشرطهما شراؤه
بمثلي لان فائدة هذين البيعين ان الغبي يعتمد على فعل الذكي فيطيب نفسه
بمثل ما اشترى به هو او بمثله مع فضل وهذا المعنى انما يظهر في ذوات الامثال
دون ذوات القيم لان ذوات القيم قد تطلب بصور تامة من غير اعتبار ماليتها
وايضا القيمة مجهولة ومبنى البيعين على الامانة وضم اجر القصار
والصبغ والطراز والفتل والحمل لا ثمنه لكن يقول قام علي بكذا لا اشتريته
بكذا فان ظهرت للمشتري خيانة في المرابحة اخذه بثمنه او رده وفي التولية
حط من ثمنه وعند ابي يوسف يحط فيهما وعند محمد خير فيهما فان شراه ثانيا
بعد بيع بربح فان رابح طرح عنه ما ربح وان استغرق الربح الثمن لم يرابح
اذا اشترى بعشرة وباعه بخمسة عشر ثم اشتراه بعشرة فاذا اراد ان يبيعه مرابحة
يقول قام علي بخمسة وان اشترى بعشرة وباعه بعشرين ثم اشتراه بعشرة لا

التولية

ونقل بالفتح اصلاح المخيط
والطراز
بالكسر علم الثوب



لا يبيعه مرابحة اصلا وعندهما يقول قام علي بعشرة في الفصلين لان البيع الثاني
بيع متجدد ومنقطع الاحكام عن الاول ولابي حنيفة ان قبل الشراء الثاني يحتمل
ان يطلع على عيب فيرده عليه فيسقط الربح الذي ربحه وان اشتراه ثانيا
تأكد ذلك الربح فصار للشراء الثاني شبهة ان الربح حصل به فلا يكون منقطع
الاحكام عن الاول ورابح سيد شرى من مأذون له محيط دينه برقبته على
ما شرى بايعه اي اذا اشترى العبد المأذون المحيط دينه برقبته ثوبا بعشرة
فباعه من مولاه بخمسة عشر فالمولى ان يبيعه مرابحة يقول قام علي بعشرة كمأذون
شرى من سيده اي اذا اشترى المولى بعشرة ثم باعه من مأذونه المحيط دينه
برقبته بخمسة عشر فالمأذون ان باعه مرابحة يقول قام علي بعشرة لان البيع
الاول من عبده المأذون وشراؤه منه اعتبر عدما في حق المرابحة لشبهة
مع انه ثان وانما قال المحيط دينه برقبته لانه يكون الملك للعبد المأذون اما
المأذون الذي لا دين عليه فلا ملك له ولا شبهة في ان البيع الثاني لا اعتبار
له اما اذا كان عليه دين محيط فيكون البيع الثاني بيعا ومع ذلك فيه اعتبار
له في حق المرابحة فيثبت الحكم بطريق الاولى فيما لا دين عليه ورب المال
على ما شراه مضاربه بالنصف الا وبنصف ما ربح بشراء ثانيا منه اي اشترى
المضارب بالنصف ثوبا بعشرة وباعه من رب المال بخمسة عشر فالثوب قام
على رب المال باثني عشر ونصف فان اعورت المبيعة او وطئت ثيبا
رابح بلا بيان ان لا يجب عليه ان يقول اني اشتريتها سليمة فاعورت في يدي
وعند ابي يوسف ح لا رابح الا بيانا هذا الا ان لا شك انه ينقص الثمن بالاعوار
وقيل ان الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن معناه ان الاوصاف لا يكون لها
حصة معلومة من الثمن لا يزيد بسبب الوصف ولا ينقص بفواته على ان هذا
البيع مبني على الامانة والاحتياطات السابقة لا ينافيه هذا الكتاب يجب ان
لم يأت من البائع غرور وخيانة صادق في قوله قامت علي بكذا لكن المشتري
اغتر بجماعة فعليه ان يقول اني اشتريت بكذا سليمة او معورة فبين
الحال فاذا فقد ذلك لا يجب على البائع كشف حال لم يشترط او ان

نقضت او وطئت بكرا لزمه بيانه وقرض فارا او حرق نار الثوب المشتري
كالآفة وبكسره بنفسه او وطئه كالثانية ومن شرى بنسأ ورابح بلا بيان
خير مشتريه فان اتلفه ثم علم لزمه كل ثمنه وكذا التولية فان ولى بما قام
عليه ولم يعلم مشتريه قدره فسد وان علم في المجلس خير ولم يجز بيع مشترى
قبل قبضه الا في العقار والفرق بينهما ان نهي النبي عم عن بيع ما لم يقبض
معلل بان فيه غرر انفساخ العقد على تقدير الهلاك والهلاك في العقار نادر
وعند محمد لا يجوز في العقار ايضا عملا باطلاق النهي ومن اشترى كيليا
كيلا اي بشرط الكيل ولم يبعه ولا يأكله حتى يكيله فانه عم نهى عن بيع الطعام
حتى يجري فيه صاعان صاع البايع وصاع المشتري وشرط كيل البايع
بعد بيعه بحضرة المشتري حتى ان كاله البايع قبل البيع لا اعتبار له وان
كان بحضرة المشتري وكذا ان كاله بعد البيع بغيبة المشتري وكفى به
اي ان كاله البايع بعد البيع بحضرة المشتري فهذا جائز ولا يشترط ان يكيله المشتري
بعد ذلك ومحل الحديث المذكور ما اذا اجتمع الصفقتان بشرط الكيل على ما يأتي
في باب السلم وهو ما اذا اسلم في كر فلما حل الاجل اشترى المسلم اليه من رجل
كرا وامر رب السلم ان يقبضه له ثم يقبضه لنفسه فاكتاله ثم اكتاله لنفسه جاز
وكذا ما يوزن او يعد اي لا يبعه ولا يأكله حتى يزنه او يعده ثانيا ويكفي
ان وزنه او عده بعد البيع بحضرة المشتري الا ما يذرع اي لا يشترط ما ذكر
في المذروعات وصح التصرف في الثمن قبل قبضه مثل ان يأخذ البايع من المشتري
عوض الثمن ثوبا والحط منه والمزيد فيه حال قيام المبيع لا بعد هلاكه
حال قيام المبيع يتعلق بالمزيد فان الزيادة على الثمن لا تصح بعد هلاك
المبيع لكن الحط يصح منه وفي المبيع اي صح الزيادة في المبيع ويتعلق الحق
بالجميع يمكن ان يراد به ان البايع يكون مستحقا لجميع الثمن من الزايد والمزيد
عليه والمشتري يستحق جميع المبيع من الزايد والمزيد عليه ويمكن ان يراد ان اذا
استحق مستحق المبيع او الثمن فالاستحقاق يتعلق بجميع ما يقابله من المزيد
والمزيد عليه فلا يكون الزايد صلة مبتدأة كما هو مذهب زفر والشافعي

١٢٧

فيتراجع ويتوفى على الكل ان زيد وعلى ما بقي ان حط فان الزيادة و
الحط يلتحقان باصل العقد والشفيع يأخذ بالاقل في الفصلين اي في الزيادة
على الثمن والحط عنه اما في الحط فلانه التحق باصل العقد واما في الزيادة فلان
حقه تعلق بالثمن الاول فلا يملك الغير ابطال حقه الثابت فلو قال بع عبدك
من زيد بالف على اني ضامن كذا من الثمن سوى الالف اخذ الالف من زيد
والزيادة منه ولو لم يقل من الثمن فالالف على زيد ولا شيء عليه وكل دين
اجل الى اجل معلوم صح الا القرض فانه يصير بيع الدراهم بالدراهم
نسيئة فلا يجوز لانه يصير ربوا لان النقد خير من النسيئة **باب الربوا** هو
فضل خال عن عوض شرط لاحد العاقدين في المعاوضة اي فضل احد
المتجانسين على الآخر بالمعيار الشرعي اي الكيل او الوزن ففضل قفيزي
شعير على قفيز بر لا يكون من الربوا وكذا فضل عشرة اذرع من الثوب الهروي
على خمسة اذرع منه لا يكون من هذا الباب فقال خال عن العوض احترازا
عن بيع كر بر وكر شعير بكري بر وبكري شعير فان للثاني فضلا على الاول
لكن غير خال عن العوض بصرف الجنس الى خلاف الجنس قال شرط لاحد العاقدين
حتى لو شرط لغيرهما لا يكون من باب الربوا وقال في المعاوضة حتى لا يكون
الفضل الخالي عن العوض الذي في الهبة ربوا وعلته القدر مع الجنس
المراد بالقدر الكيل في المكيلات والوزن في الموزونات وعند الشافعي الطعم
في المطعومات والثمنية في الاثمان والجنسية شرط والمساواة مخلص والاصل
الحرمة وعند مالك علته الطعم والادخار وحرم بيع الكيلي والوزني
بجنسه متفاضلا ولو غير مطعوم كالجص والحديد الجص من المكيلات والحديد
من الموزونات فيهما خلاف الشافعي ومالك بناء على ما ذكرنا من العلة و
حل متماثلا اي البيع في الاشياء المذكورة وبلا معيار اي حل البيع
متفاضلا فيما لا يدخل في المعيار كحفنة بحفنتين وتمرة بتمرتين و
عند الشافعي لا يجوز بيع المطعومات حفنة بحفنتين بناء على ما ذكرنا من
العلة وبناء على ان الاصل عندنا الحل وعنده الحرمة فعندنا ما يدخل

في الكيل ثبت فيه الحرمة وما لا يدخل فيه يبقى على اصله وهو الحل وعند الشافعي
الاصل الحرمة والمساواة مخلص فما لا يدخل في التسوية شرعا وهو الكيل
يبقى على الاصل وهو الحرمة وانما جعل الحرمة اصلا لقوله عم لا تبيعوا الطعام
بالطعام الا سواء بسواء فما لا يكون متساويا كان حراما قلنا المعنى لا تبيعوا
الطعام الذي يدخل في التسوية شرعا الا سواء بسواء كما اذا قيل لا تقتلوا
الحيوان الا بالسكين يكون المراد الحيوان الذي يمكن قتله بالسكين لا القمل
والبرغوث فان وجدا اي وصفا حرم الفضل والنساء وان عدما حلا
وان وجد احدهما لا الآخر حل الفضل لا النساء كسلم هروي في هروي
وبر في شعير اي ان وجد القدر والجنس حرم الفضل كقفيز بر بقفيزين
منه والنساء وان كان مع التساوي كقفيز بر بقفيز بر احدهما
نسية وان عدم كل منهما حل كل واحد من الفضل والنساء وان وجد
احدهما لا الآخر حل الفضل لا النساء كما اذا بيع قفيز حنطة بقفيزي
شعير يدا بيد حل الفضل لا النساء فان احد جزئي العلة وهو الكيل موجود
هنا لا الجزء الآخر وهو الجنسية وان بيع خمسة اذرع من الثوب الهروي
بستة اذرع يدا بيد حل ايضا لان الجنسية موجودة دون القدر ولا
يجوز النسية في الصورتين مع التساوي او لا معه وذلك لان جزء العلة
وان كان لا يوجب الحكم لكنه يورث الشبهة والشبهة في باب الربوا ملحقة
بالحقيقة لكنها ادون من الحقيقة فلا بد من اعتبار الطرفين فان في النسية احد
البدلين معدوم وبيع المعدوم غير جائز فصار هذا المعنى مرجحا لتلك
الشبهة فلا يحل في النسية ولم تعتبر الشبهة لما قلنا ان الشبهة ادون
من الحقيقة على ان الخبر المشهور وهو قوله عم اذا اختلف النوعان فبيعوا
كيف شئتم بعد ان يكون يدا بيد يؤيد ما قلنا وعند الشافعي الجنس بانفراده
لا يحرم النساء والشعير والبر والتمر والملح كيلي والذهب والفضة وزني
ابدا وان ترك الكيل فيها او ان ترك الكيل في الاربعة المتقدمة والوزن
في الآخرين لقوله عم الحنطة بالحنطة الحديث ونحوه في غيرها على العرف



العرف فلم يجز بيع البر بالبر متساويا وزنا والذهب بجنسه متساويا كيلا
كما لم يجز مجازفة واعتبر تعيين الربوي في غير صرف بلا شرط التقابض
المعتبر في بيع الاموال الربوية ان يكون المبيع معينا حتى لو لم يكن معينا
فان كان سلما فلا بد فيه من شرائطه وان لم يوجد شرائط السلم كان العقد
بيعا غير سلم فلا بد من التعيين فلا يشترط التقابض في المجلس في بيع الطعام
سواء بيع بجنسه او بخلاف جنسه هذا في الاموال الربوية اما غيرها ان لم
يكن معينا فان كان مما يجري فيه السلم فاذا وجد شرائط السلم يصح بطريق
السلم وان لم توجد يفسد البيع وان لم يجز فيه السلم يفسد البيع لعدم التعيين
وجاز بيع الفلس بالفلسين باعيانهما خلافا لمحمد لان الفلوس اثمان
فلا يتعين بالتعيين فصار كما اذا كانا بغير اعيانهما وكبيع الدرهم بالدرهمين
ولهما ان ثمنيتهما بالاصطلاح واصطلاح الغير لا يكون حجة على المتعاقدين
وهما ابطلا ثمنيتهما لانهما قصدا تصحيح العقد ولا وجه له الا بتعينها وخروج
جا عن الثمنية لانها اذا خرجت عن الثمنية يكون اعيانهما مطلوبة واما
فيمكن ان يعطي فلسا ويأخذ فلسا مثلا لصورته واللحم بالحيوان
خلافا لمحمد فان عنده اذا بيع الحيوان بلحم من جنسه لا يجوز البيع
الا اذا كان اللحم اكثر من لحم ذلك الحيوان ليكون الزائد في مقابلة السقط
وعندهما يجوز مطلقا لانه بيع الموزون بما ليس بموزون والدقيق
بجنسه كيلا والرطب بالرطب وبالتمر هذا عند ابي حنيفة وعندهما وعند الشافعي
لا يجوز ان نقص الرطب بالجفاف والعنب بالزبيب والبر رطبا او مبلولا
بمثله او باليابس والتمر والزبيب المنقع بالمنقع منهما متساويا والدليل
يا في جميع ذلك انه اذا كان بيع الجنس بالجنس بلا اختلاف الصفة يجوز متساويا
وكذا مع اختلاف الصفة لقوله عم جيدها ورديها سواء وان لم يكن
بيع الجنس بالجنس يجوز كيف ما كان لقوله عم اذا اختلف النوعان فبيعوا
كيف شئتم ولحم حيوان بلحم حيوان آخر متفاضلا وكذا اللبن وكذا خل
الدقل بخل العنب وشحم البطن بالالية او باللحم والخبز بالبر والدقيق

ان كان احد جانسية وبه يفتى وانما يجوز الخبز بالبر لان الخبز صار
عدديا وهذا اذا كان نقدين وان كان الخبز نسية والبر او الدقيق
نقدا يجوز عند ابي يوسف وبه يفتى لا بيع الجيد بالردي من الربوي و
البسر بالتمر الا متساويا والبر بالدقيق او بالسويق او الدقيق بالسويق
متفاضلا ومتساويا والزيتون بالزيت والسمسم بالشيرج حتى يكون الزيت
والخل اكثر مما في الزيتون والسمسم ليكون بعض الزيت بالزيت الذي
في الزيتون والباقي بالثجير ويستقرض الخبز وزنا لا عددا عند ابي يوسف وبه
يفتى واما عند ابي حنيفة لا يجوز لا وزنا ولا عددا للتفاوت الفاحش
وعند محمد يجوز بهما للتعامل وعند ابي يوسف يجوز وزنا للتعامل والحاجة
لا عددا للتفاوت في احاده ولا ربوا بين سيد وعبده لان العبد وما
معه لمولاه ومسلم وحربي في دار الحرب لان ماله مباح فيجوز
اخذه باي طريق كان خلافا لابي يوسف رحمه الله اعتبارا بالمستأمن
في دارنا **باب الحقوق والاستحقاق** يدخل البناء والمفتاح والعلو والكنيف
في بيع الدار الكنيف المستراح لا الظلة في المغرب ظلة الدار السدة التي
فوق الباب وعند صاحبيه ان كان احد طرفي جذوعها على هذه الدار
وطرفها الآخر على حائط الجار المقابل الا بذكر كل حق هو لها او
بمرافقها او بكل قليل وكثير هو فيها او منها والشجر لا الزرع في بيع الارض
ولا الثمر في بيع شجر فيه ثمره الا بشرط وان ذكر الحقوق والمرافق
ولا العلو في شراء بيت بكل حق ولا في شراء منزل الا بذكر ما ذكر
من الحقوق والمرافق او لا اخرها فالحاصل ان العلو يدخل في بيع الدار
وان لم يذكر الحقوق والمرافق ويدخل في بيع المنزل لا ذكر الحقوق
والمرافق ولا يدخل في بيع البيت وان ذكر الحقوق والمرافق فالمنزل
بين البيت والدار لا يكون فيه مربط الدواب بل يكون فيه بيتان او
ثلثة او نحو ذلك يتعيش فيه الرجل المتأهل والعلو يكون من توابع
لا من توابع البيت لان الشيء لا يستتبع مثله بل دونه ولا الطريق و



والشرب والمسيل في البيع الا بذكر ما ذكر ايضا بخلاف الاجارة فان الشرب
والطريق والمسيل يدخل في الاجارة بلا ذكر الحقوق والمرافق فان الاجارة
تعقد على المنفعة ولا منفعة بدون هذه الاشياء اما البيع فيرد على الرقبة و
ايضا يمكن ان ينتفع المشتري بالتجارة ولا كذلك في الاجارة ويؤخذ الولد ان
استحقت امه ببينة وان اقر بها لا صورتها اشترى رجل جارية فولدت عنده
فاستحقها رجل آخر ببينة فانه يأخذها بولدها ان اقر بها لا لان البينة حجة
مطلقة فيظهر بها ملكه من الاصل والاقرار حجة قاصرة تثبت الملك ضرورة تصحيح
الاخبار فيتقدر بقدر الضرورة وهو ثبوت الملك بعد انفصال الولد فمن قال اشتري فانا
عبد فاشتري فبان حرا ضمن ان لم يدر مكان بايعه لانه بالامر بالشراء يكون
ضامنا للثمن عند تعذر الرجوع على البايع دفعا للضرر وعند ابي يوسف لا ضمان
عليه ورجع عليه اي رجع هذا الشخص بما ضمن على البايع وان علم لا ولا ضمان
في الرهن اصلا اي قال ارتهني فاني عبد فارتهنه فبان حرا فلا ضمان عليه
سواء علم مكان الراهن او لا لانه ليس عقد معاوضة فلا يكون الامر ضمانا
للسلامة وقال في الهداية في صورة المسئلة ضرب اشكال وهو ان الدعوى
شرط عند ابي حنيفة في حرية العبد والتناقض يمنع صحة الدعوى فكيف يظهر
انه حر ولا رجوع في دعوى حق مجهول في دار صولح على شيء واستحق بعضها
اي ادعى حقا مجهولا في دار فصولح على شيء ثم استحق بعض الدار فالمدعى
عليه لا يرجع على المدعي بشيء لان المدعي يقول دعواي في غير ما استحق ولو
استحق كلها رد كل العوض لان المدعى داخل في المستحق وفهم صحة الصلح عن
المجهول اي دلت هذه المسئلة على ان الصلح عن المجهول على مال معلوم صحيح
انما يصح لان الجهالة فيما يسقط لا تفضي الى المنازعة وقد ينقل عن بعض
الفتاوى ان الصلح لا يصح الا ان يكون الدعوى صحيحة فهذه المسئلة
تدل على ان هذه الرواية غير صحيحة لان دعوى الحق المجهول دعوى غير
صحيحة وكثير من مسائل الذخيرة تدل على عدم صحة تلك الرواية ورجع بحصته
في دعوى كلها ان استحق شيء منها اي ان ادعى كل الدار فصولح على شيء ثم

احق بنصفها ورجع بنصف البدل ولما كان للبيع فرع حكمه وله اجازته ان
بقي العاقدان والمبيع وكذا الثمن ان كان عرضا فسخ بيتدا ملك جزء
عقد ثان وهذا بيع الفضولي وهو منعقد عندنا خلافا للشافعي وهو ملك
مجيز والاجازة عند ابيه ان جاز المالك فالثمن ملكه ويكون امانة في يد
البائع وله فسخه قبل الاجازة اي للبائع حق الفسخ قبل اجازة المالك دفعا
للعقود عن نفسه فان حقوق العقد راجعة اليه وجاز اعتاق المشتري من
الغاصب بعد ان اجيز بيع الغاصب اي لو اعتق الغاصب العبد المغصوب ثم
المشتري فاجاز المالك البيع ينفذ الاعتاق وعند محمد لا ينفذ لعدم الملك
فيما لا ملك [illegible] ولو ثبت في الآخرة ثبت مستندا وهو ثابت من وجه
ولهما ان الملك ثبت موقوفا بتصرف مطلق موضوع لافادة الملك [illegible]
الاعتاق مرتبا عليه [illegible] اعتاق المشتري من الغاصب ولو باع المشتري [illegible]
ثم اجيز البيع الاول لا ينفذ البيع الثاني بالاجازة [illegible] المشتري الاول
فاذا طرأ الملك البات على الموقوف [illegible] ولو قطع يده ثم اجيز فارشه
للمشتري اي قطعت يد العبد فاختار ثم اجاز البيع فان ارشه للمشتري
لان الملك تم له من وقت الشراء [illegible] ان القطع وقع على ملك المشتري فاذا
تصدق بما زاد على نصف الثمن [illegible] الارش [illegible] نصف الثمن
فالزيادة لا تطيب له [illegible] في الزيادة شبهة عدم الملك [illegible]
حبا من غير سيده فاقام بينة على اقرار بائعه او سيده بعدم امره ببيعه
رده لا تقبل ولو اقر بائع بذلك عند قاضي وطلب المشتري رده رد بيعه [illegible]
[illegible]
لم يصح [illegible]
[illegible] **باب السلم**
السلم بيع [illegible] على ان يكون دينا على البائع بالشرائط المعتبرة شرعا [illegible]
[illegible] والثمن رأس المال والمبيع مسلما فيه والمشتري رب السلم صح
فيما علم قدره وصفته كالمكيل والموزون مثمنا وانما قال مثمنا احترازا



عن الموزون الذي يكون ثمنا كالدراهم والدنانير والمذروع كالثوب
ببيان طوله وعرضه ورقعته اي غلظته وثخانته والمعدود متقاربا كالجوز
والفلس والبيض واللبن والآجر بملبن معلوم [illegible] في السمك المليح اي
القديد بالملح يقال سمك مليح ومملوح ولا يقال مالح [illegible] والطري و
الطري في حينه فقط اي لا يجوز في السمك الطري الا في حين يوجد
في البلد وزنا وضربا معلوما [illegible] ونوعا معلوما
والقتب [illegible] والخفين الا اذا لم يعرف [illegible] بالصفة لا فيما لا يعلم قدره
وصفته كالحيوان [illegible] لا يجوز [illegible] الحيوان لانه لا يعلم بذكر الجنس والنوع
والصفة [illegible] تفاوت [illegible] والاكارع [illegible]
[illegible] والحطب [illegible] وكذا بالفارسية
[illegible] بالفارسية [illegible]
[illegible] والجوهر والخرز
وبمكيال وذراع معين لم يعلم قدره وبر قرية وتمر نخلة معينين و
فيما لا يوجد من حين العقد الى حين المحل وعند الشافعي يجوز اذا كان
موجودا وقت المحل [illegible] التسليم حال [illegible]
[illegible]
الى مدة الاجل [illegible] بيان الجنس كبر وشعير ونوع
كسقية وبخسية اي [illegible] سقيا اي التي تسقى والبخسية التي
[illegible] بماء السماء [illegible]
[illegible] وصفة كجيد او ردي وقدر معلوم [illegible] كيلا او
[illegible] اجل معلوم واقله شهر
عندنا [illegible] في السلم [illegible] الاصح
[illegible] وقيل اقله ثلثة ايام وقيل اكثر من نصف يوم وقدر رأس المال
في الكيلي والوزني والعددي [illegible] العقد [illegible] بالمقدار [illegible]
من بيان مقداره وهذا عند ابي حنيفة [illegible] اذا كان رأس المال

معينا لا يحتاج الى بيان مقداره لان المقصود يحصل بالاشارة كما في
الثمن والاجرة ولابي حنيفة رح انه ربما يكون بعض رأس المال زيوفا و
لا يستبدل في المجلس فلو لم يعلم قدره لا يدري كم بقي وربما لا يقدر على تحصيل
المسلم فيه فيحتاج الى رد رأس المال فيجب ان يكون معلوما بخلاف ما اذا كان
رأس المال ثوبا معينا فان العقد لا يتعلق الى مقداره فلا يجب بيان
قدر رأس المال ثم فرع على هذه المسئلة مسئلتين فقال فلم يجز السلم
في جنسين بلا بيان رأس مال كل منهما ولا بنقدين بلا بيان حصة كل
منهما من المسلم فيه ومكان ايفاء سلم لحمله مؤنة سوى مثله الثمن والاجر
والقسمة اي اذا كان المسلم فيه شيئا لحمله مؤنة يجب بيان مكان ايفائه عند ابي ح
رح وعندهما يوفيه في مكان العقد وعلى هذا الخلاف الثمن والاجرة اذا
كان لحملهما مؤنة والقسمة اي اذا اقتسما الدار وجعلا مع نصيب احدهما
شيئا لحمله مؤنة وما لا حمل له يوفيه حيث شاء هو الاصح وفي رواية جامع
الصغير يوفيه في مكان العقد ثم لما فرغ من بيان شروط صحة السلم
ذكر شرط بقائه فقال وقبض رأس المال قبل الافتراق شرط بقائه
فلو اسلم مائة نقدا ومائة دينا على المسلم اليه في كر بطل في حصة الدين
فقط اي لا يشيع الفساد لان العقد صحيح وهذا الشرط شرط البقاء فلو
ضعيفا ثم من تفاريع قبض رأس المال ان السلم لا يجوز مع خيار الشرط
وخيار الرؤية لانهما يمنعان تمام التسليم بخلاف خيار العيب فانه لا يمنع
تمامه فلو اسقط خيار الشرط قبل الافتراق صح خلافا لزفر رح ولم يجز
التصرف في رأس المال والمسلم فيه بالشركة والتولية قبل قبضه صورة
الشركة ان يقول رب السلم لآخر اعطني نصف رأس المال ليكون
نصف المسلم فيه لك وصورة التولية ان يقول اعطني مثل ما اعطيت المسلم
اليه حتى يكون فيه لك ومن صورة التصرف في رأس المال ان يعطي بدله
رأس المال شيئا اخر ومن صورة التصرف في المسلم فيه ان يعطي بدله
شيئا اخر ولا شراء شيء من المسلم اليه برأس المال بعد الاقالة حتى



حتى تقبضه قال عم لا تأخذ الا سلمك او رأس مالك اي لا تأخذ الا السلم
على تقدير البقاء على العقد او رأس مالك على تقدير اقالة العقد ولو شرى
كرا وامر رب السلم بقبضه قضاء لم يصح لانه اجتمع صفقتان السلم وهذا
الشراء فلا بد من ان يجري فيه الكيلان ولو امر مقرضه به صح اي لو استقرض
برا فاشترى من آخر برا فامر المقرض بقبضه من قضاء القرض صح لان
القرض عارية فكانه يقبض عين حقه ورد عليه ان ما يقبضه في السلم ايضا
عين حقه لئلا يلزم الاستبدال فاجاب في الهداية بان ما يقبضه في السلم
غير حقه لان الدين غير العين فالشرع ان جعله عينه ضرورة لئلا يكون
استبدالا لا يكون عينه في جميع الاحكام وفي وجوب الكيل لا يكون عينه فيكون
قابضا هذا العين عوضا عما في الذمة على المسلم اليه وكذا لو امر رب السلم
بقبضه له ثم لنفسه فاكتاله له ثم لنفسه صح اي وكذا لا يصح في الصورة الاولى وهي
ما اذا اشترى المسلم اليه كرا وامر رب السلم بان يقبضه لاجل المسلم اليه ثم
لنفسه فاكتاله لاجل المسلم اليه ثم اكتاله لاجل نفسه انما يصح لانه قد جرى فيه
الكيلان ولو كال المسلم اليه في ظرف رب السلم بامره بغيبته او كال البائع في
ظرفه او ظرف بيته بامر المشتري لم يكن قبضا لان في السلم لم يصح امر رب
السلم بالكيل لان حقه في الدين لا العين فامره لم يصادف ملكه فالمسلم اليه
جعل ملكه في ظرف استعاره من رب السلم وفي البيع لم يصح امر المشتري
لانه استعار الظرف من البائع ولم يقبضه فيكون في يد البائع فكذا الحنطة
التي فيه وانما قال بغيبته حتى لو كان حاضرا يكون قبضا لان فعله ينقل
اليه بخلاف كيله في ظرف المشتري بامره اي اذا اشترى حنطة معينة فامر
المشتري البائع ان يكيله في ظرف المشتري بغيبته ففعل يصير قابضا لانه
ملك العين بالشراء فامره صادف ملكه ولو كال الدين والعين في ظرفه
المشتري بدأ بالعين كان قابضا وان بدأ بالدين لا عند ابي حنيفة رح
اذا اشترى الرجل من آخر كرا بعقد السلم وكرا معينا بالبيع فامر المشتري
البائع ان يجعل الكرين في ظرف المشتري فان بدأ بالعين كان قابضا اما

في العين فلصحة الامر واما في الدين فلا نقاله بملك المشتري وان بدأ بالدين
لا يصير قابضا لان الامر لم يصح في الدين فلم يصر قابضا له فبقي في يد البايع
فخلط ملك المشتري بملكه فصار مستهلكا عند ابي حنيفة رح فينتقض البيع وعندهما
المشتري بالخيار ان شاء نقض البيع وان شاء شاركه في المخلوط لان الخلط
ليس باستهلاك عندهما ولو اسلم امة في كر فقبضت فتقايلا فماتت في يده بقي و
يجب قيمتها يوم قبضها اي شرى كرا بعقد السلم وجعل الامة راس المال وسلم
الامة الى المسلم اليه ثم تقايلا عقد السلم ثم ماتت الامة في يد المسلم اليه يجب
قيمة الامة على المسلم اليه يردها الى رب السلم ولو ماتت ثم تقايلا صح اي
في الصورة المذكورة ان كان الشرى قبل التقايل صح التقايل وذلك لان صحة
الاقالة تعتمد بقاء المعقود عليه وهو المسلم فيه وكذا المقايضة في وجهيه
اي اذا باع امة بعرض فهلك احدهما دون الاخر فتقايلا صح التقايل ولو
تقايلا ثم هلك احدهما بقي التقايل فقوله وكذا الى اخره تقديره وبيع تقايل الخ
وصح تقايلها في كلا الوجهين اي البقاء في صورة تقديم التقايل على الهلاك
والتقايل في صورة تاخره عنه بخلاف الشرى بالثمن فيهما اي ان شرى بالدراهم
او الدنانير ثم تقايلا ثم ماتت الامة في يد المشتري حال بقي التقايل ولو ماتت ثم
تقايلا لا يصح التقايل ولو اختلف عاقدا السلم في شرط الرداءة والاجل
فالقول لمدعيهما اي قال المسلم اليه شرطنا الردي وقال رب السلم لم نشرط شيئا
حتى يكون العقد فاسدا فالقول قول المسلم اليه لان رب السلم متعنت في
انكار الصحة لان المسلم فيه زايد على راس المال عادة فانكار الصحة دعوى
انه يكون ضرر في حقه فكان متعنتا ولو ادعى رب السلم شرط الرداءة و
قال المسلم اليه لم نشرط شيئا فالواجب ان يكون القول لرب السلم عند ابي
حنيفة رح لانه يدعي الصحة فالحاصل ان في الصورتين القول لمدعي الصحة عنده
وعندهما القول للمنكر ولو اختلفا في الاجل فقال احدهما شرطنا الاجل وقال
الاخر لم نشرط فالقول لمدعي الاجل فالقول قوله عند ابي حنيفة رح لانه مدعي
الصحة وعندهما القول للمنكر والاستصناع باجل سلم تعاملوا فيه او لا وبلا

وبلا اجل فيما يتعامل كخف وقمقمة وطست صح بيعا لا عدة والاستصناع ان يقول
للصانع كالخفاف مثلا اصنع لي خفا من هذا الجنس بهذه الصفة بكذا فان
اجل اجلا معلوما كان سلما سواء جرى فيه التعامل او لا فيعتبر فيه شرائط
السلم وان لم يوجل فان كان مما يجري فيه التعامل صح بطريق البيع لا العدة وان لم
يجر فيه التعامل لا يجوز ثم ذكر فروع انه بيع لا عدة فقال يجبر الصانع على عمله
ولا يرجع الامر عنه والمبيع هو العين لا عمله فاذا جاء بما صنع غيره او هو قبل
العقد فاخذه صح ولا يتعين له بلا اختياره فصح بيع الصانع قبل رؤية
الامر وله اخذه وتركه فيما لا يتعامل كالثوب اي اذا لم يوجل كما شرحناه

**مسائل شتى** صح بيع الكلب والفهد والسباع علمت او لا هذا عندنا و
عند ابي يوسف رح لا يجوز بيع الكلب العقور وعند الشافعي رح لا يجوز بيع الكلب
اصلا بناء على انه نجس العين عنده وعندنا انما يجوز بناء على الانتفاع به و
بجلده والذمي في البيع كالمسلم الا في الخمر والخنزير وهما في عقد الذمي
كالخل والشاة في عقد المسلم حتى يكون الخمر من ذوات الامثال والخنزير
من ذوات القيم ومن زوج مشرية قبل قبضها صح فاذا وطئت فقد قبض
والا فلا اي بمجرد التزويج لا يكون قبضا والقياس ان يصير قابضا لانها
تعيبت بالتزويج وجه الاستحسان ان التعيب حقيقة استيلاء على المحل فيكون
قبضا بخلاف التعييب حكما ومن شرى شيئا وغاب غيبة معروفة فاقام
بايعه بينة انه باعه منه لم يبع في دينه اي ثمن المبيع بل طلب الثمن
من المشتري فان مكانه معلوم وان جهل مكانه بيع اي بيع واوفي
الثمن وان شرى اثنان وغاب احدهما فللحاضر دفع ثمنه وقبضه و
ان حضر الغايب لا ياخذ حصته عند ابي حنيفة ومحمد رح وذلك
لانه مضطر لا يمكنه الانتفاع بنصيبه الا باداء جميع الثمن فاذا اداه
لم يكن متبرعا فان حضر الغايب لا ياخذ حصته الا ان يسلم ثمن حصته
الى شريكه وعند ابي يوسف رح هو متبرع في اداء حصة شريكه لانه دفع
دين غيره بغير امره وان شرى بالف مثقال ذهب وفضة يجب كل نصف

وهي بالف من الذهب والفضة من الذهب مثاقيل ومن الفضة دراهم
وزن سبعة السبعة قد سبق في كتاب الزكوة ولو قبض زيفا بدل جيد
جاهلا به وانفق او تلف اي هلك فهو قضاء عند ابي حنيفة وعند
ابي يوسف يرد مثل زيفه ويرجع بجيده لان حقه في الوصف مرعي ولا
له فوجب المصير الى ما ذكر قلنا الزيف من جنس حقه وايجاب الزيف عليه لتحصيل
الجيد ايجاب له عليه ولم يعهد في الشرع مثله ورد عليه ان مثل هذا في الشرع
كثير فان جميع تكاليف الشرع من هذا القبيل لانها ايجاب ضرر قليل لاجل
نفع كثير ولو فرخ او باض طير في ارض رجل او تكسر ظبي فيها فهو للاخذ اي لا
يكون لصاحب الارض لان الصيد لمن اخذه والمراد بتكسر الظبي انكسار رجله
وانما قال تكسر لانه لو كسره احد يكون له لا للاخذ وفي بعض الروايات تكنس
اي دخل في الكناس هو مأواه كذا ما اذا اعد صاحب الارض ارضه لذلك
وكذا ما اذا عسل النحل في ارضه كصيد تعلق بشبكة نصبت للجفاف ودراهم او
سكر نثر فوقع على ثوب لم يعد له ولم يكف حتى ان اعد الثوب لذلك فهو
لصاحب الثوب وكذا اذا لم يعد له لكن لما وقع كفه صار بهذا الفعل له

**كتاب الصرف** هو بيع الثمن بالثمن جنسا بجنس او بغير جنس كبيع الذهب
بالذهب وبيع الفضة بالفضة وبيع الذهب بالفضة وشرط فيه التقابض
قبل الافتراق وصح بيع الذهب بالفضة بفضل ومجازفة لا بيع الجنس
بالجنس الا متساويا وان اختلفا جودة وصياغة انما ذكر الفضل و
المجازفة ولم يذكر التساوي لانه لا شبهة في جواز التساوي بل الشبهة في
الفضل والمجازفة فذكرهما ولا التصرف في ثمن الصرف قبل قبضه فلو شرى
به ثوبا فسد بيع الثوب اي لو شرى بثمن الصرف قبل قبضه ثوبا فسد
شراء الثوب ومن باع امة تعدل الف درهم مع طوق قيمته الف بالفين
ونقد من الثمن الفا او باعها بالفين الفا نسيئة والفا نقدا او باع سيفا
حليته خمسون وتخلص بلا ضرر بمائة ونقد خمسين فما نقد ثمن الفضة وهو الالف
في بيع الامة وخمسون في بيع السيف سكتا او قال خذ هذا من ثمنهما اما





اما اذا سكت فظاهر لانه لما باع فقد قصد الصحة ولا صحة الا بان يجعل المقبوض
في مقابلة الفضة واما اذا قال خذ هذا من ثمنهما فلانه ليس معناه خذ هذا
على انه ثمن مجموعهما لان ثمن المجموع الالفان في الجارية والمائة في السيف
بل معناه خذ هذا على انه بعض ثمن مجموعهما وثمن الفضة بعض ثمن المجموع فيحمل
عليه تحريا للجواز فان افترقا بلا قبض بطل في الحلية وان لم تخلص بطل اصلا
اي ان لم تخلص الفضة من السيف بلا ضرر وافترقا بلا قبض بطل في كليهما و
وجدت على حاشية نسخة المتن مع علامة صح لكن لا بخط المتن هذا الالحاق
وهو هذا التفصيل اذا كان الثمن اكثر من الحلية فان لم يكن لا يصح فقوله
وان لم يكن يشمل ما اذا كان الثمن مساويا للحلية او اقل منها او لا يدري كما
فانه لا يجوز البيع اما لتحقق الربوا او للشبهة ومن باع اناء فضة وقبض
بعض ثمنه ثم افترقا صح فيما قبض فقط واشتركا في الاناء اي صح البيع فيما
قبض ثمنه وفسد فيما لم يقبض ولا يشيع الفساد كما ذكرنا في باب السلم لان الفساد
طارئ وان استحق بعضه اخذ المشتري باقيه بحصته او رده اي ان استحق بعض
الاناء فالمشتري بالخيار لان الشركة عيب في الاناء وفي صورة قبض بعض
الثمن قد ثبت الشركة لكن لا يكون للمشتري الرد بهذا العيب لانه ثبت
برضى المشتري لان الشركة انما ثبت لانه قد نقد بعض الثمن دون البعض
فرضيا بهذا العيب بخلاف الاستحقاق اذ المشتري لم يرض به فله ولاية
الرد ولو استحق بعض قطع نقرة بيعت اخذ ما بقي بحصته بلا خيار لان
الشركة ليست بعيب في قطع النقرة لان التبعيض لا يضره وصح بيع درهمين
ودينار بدرهم ودينارين وبيع كر بر وكر شعير بكري بر وكري شعير
هذا عندنا واما عند زفر والشافعي فلا يجوز لانه قابل الجملة بالجملة
ومن ضرورته الانقسام على الشيوع وفيه صرف الجنس الى خلاف الجنس يعتبر
تصرفه قلنا المقابلة المطلقة تحتمل الصرف المذكور وليس فيه تغيير تصرفه
لان موجبه ثبوت الملك في الكل بمقابلة الكل فيكون الدرهمان في مقابلة
الدينارين والدينار في مقابلة الدرهم ويكون كرا بر في مقابلة كري

الشعير وكري الشعير في مقابلة كري البر وبيع احد عشر درهما بعشرة
دراهم ودينار بان يكون عشرة دراهم بعشرة دراهم والدرهم بمقابلة
دينار وبيع درهم صحيح ودرهمين غلة بدرهمين صحيحين ودرهم غلة
الغلة ما يرده بيت المال ويأخذه التجار وانما يجوز هذا لتحقق التساوي
في الوزن وسقوط اعتبار الجودة وبيع من عليه عشرة دراهم ممن هي
له دينارا بها مطلقة ان دفع الدينار وتقاص العشرة بالعشرة اي لزيد
على عمرو عشرة دراهم فباع عمرو دينارا من زيد بعشرة مطلقة اي لم
يضف العقد بالعشرة التي على عمرو صح البيع ان دفع عمرو الدينار فصار لكل
واحد منهما على الاخر عشرة دراهم فتقاصا العشرة بالعشرة فيكون هذه
التقاص فسخا للبيع الاول وهو بيع الدينار بالعشرة المطلقة وبيعا للدينار
بالعشرة التي على عمرو اذ لو لم يحمل على هذا لكان استبدالا ببدل الصرف وهذا
اذا باع الدينار بالعشرة المطلقة اما اذا باعه بالعشرة التي له على عمرو صح
ويقع المقاصة بنفس العقد وان غلب على الدراهم الفضة وعلى الدنانير الذهب
فهما فضة وذهب حكما فلم يجز بيع الخالصة بها ولا بيع بعضها ببعض الا متساويا
وزنا وان غلب الغش فهما في حكم عرضين فبيعها بالفضة الخالصة على
وجوه حلية السيف اي ان كانت الفضة الخالصة مثل الفضة التي في الدراهم
او اقل او لا يدري لا يصح وان كانت اكثر يصح ان لم يفترقا بلا قبض و
بجنسه متفاضلا صح بشرط التقابض في المجلس وانما يصح صرفا للجنس الى خلاف
الجنس لانه في حكم شيئين فضة وصفر فاذا شرط القبض في الفضة شرط
في الصفر لعدم التمييز وان شرى بالدراهم المغشوشة او الفلوس النافقة
صح فان كسدت بطل اي فسدت قبل تسليمها بطل عند ابي حنيفة رح وعندهما
لا يبطل فعند ابي يوسف رح يجب قيمتها يوم البيع وعند محمد رح اخر ما يتعامل
به الناس ولو استقرض فلوسا فكسدت يجب مثلها عند ابي حنيفة رح وعند
ابي يوسف رح يجب قيمتها يوم القبض وعند محمد رح يوم الكساد كما مر ومن شرى
بنصف درهم فلوس او دانق فلوس او قيراط فلوس صح وعليه ما يباع



ع بنصف درهم او دانق او قيراط منها اي اشترى بنصف درهم او دانق او
قيراط على ان يعطي عوض ذلك الثمن فلوسا صح وعلى المشتري من الفلوس ما
يباع في مقابلة ذلك الثمن والقيراط عند الحساب نصف عشر المثقال وعند زفر
رح لا يجوز هذا البيع لان الفلوس عددية وتقديرها بالدانق ونحوه يكون
عن الوزن ولنا ان الثمن هو الفلوس وهي معلومة ولو قال لمن اعطاه
درهما اعطني بنصفه فلوسا وبنصفه نصفا الا حبة فسد البيع اي اعطني
فلوسا وبنصفه ما ضرب من الفضة على وزن نصف درهم الا حبة فيلزم الربا
بخلاف اعطني نصف درهم فلوسا ونصفا الا حبة اي اعطاه الدرهم وذكر
الثمن ولم يقسم على اجزاء الدرهم فالنصف الا حبة بمثله وما بقي بالفلوس
ولو كرر اعطني صح في الفلوس فقط اي كرر لفظ اعطني في الصورة الاولى وح
تقسيم الدرهم صح في الفلوس ولم يصح في الدرهم الا حبة لانه لما كرر اعطني
صار بيعين **كتاب الكفالة** هي ضم ذمة الى ذمة في المطالبة لا في الدين
هو الاصح وعند البعض هي ضم الذمة الى الذمة في الدين لانه لو لم يثبت الدين
لم يثبت المطالبة والاصح الاول لان الدين لا يتكرر فانه لو اوفى احدهما
لا يبقى على الاخر شيء وهي ضربان بالنفس وبالمال فالاولى تنعقد بكفلت
بنفسه ونحوها مما يعبر به عن البدن وبنصفه وثلثه وبجزء منه او علي او لي
او انا به زعيم او قبيل ويلزمه احضار المكفول به ان طلب المكفول له فان لم
يحضره حبسه الحاكم وان عين وقت تسليمه لزمه ذلك ويبرأ بموت من كفل
به ولو عبدا وانما قال هذا دفعا لتوهم ان العبد مال فاذا تعذر تسليمه
لزم قيمته ويبرأ ايضا بموت من كفل حيث يمكنه مخاصمته وان لم يقل اذا دفعت
اليك فانا بريء فان شرط تسليمه في مجلس القاضي وسلمه في السوق او في
مصر اخر بريء وان سلمه في برية او في السواد او في السجن وقد حبسه غيره لا
وقيل في زماننا لا يبرأ بتسليمه في السوق لانه لا يعاونه احد على احضاره مجلس
القاضي ولو سلمه في سوق مصر اخر لا يبرأ في زماننا لعدم حصول المقصود
قطعا وقد حبسه غيره اي غير هذا الطالب وقيل انما لا يبرأ بحبسه اذا كان بحق

سجن قاض آخر اما لو كان السجن سجن هذا القاضي يبرا وان كان سجن غيره
الطالب لان القاضي قادر على احضاره من سجنه وبتسليم من تكفل بنفسه
من كفالته اي بتسليم المكفول بنفسه من كفالة الكفيل وبتسليم وكيل الكفيل
ورسوله اليه اي متعلق بالتسليم والضمير راجع الى المكفول له ولو مات المكفول
له فللوصي والوارث مطالبته به اي مطالبة الكفيل بالمكفول به فان تكفل
بنفسه على انه ان لم يواف به غدا اي ان لم يأت به غدا فهو ضامن لما عليه ولم
يسلمه غدا لزمه ما عليه خلافا للشافعي لنا انه ايجاب المال بالشرط فلا يجوز
كالبيع قلنا انه يشبه البيع ويشبه النذر فان علق بشرط غير ملايم لم يصح
وبملايم يصح عملا بالشبهين ولم يبرا من كفالة بالنفس لعدم سبب البراءة
بل انما يبرا اذا ادى المال لانه لم يبق للمطالب على المكفول عنه شيء فلا فائدة
في الكفالة بالنفس وان مات المكفول عنه ضمن المال لوجود الشرط وهو عدم
الموافاة ومن ادعى على رجل مالا بينه او لا فكفل بنفسه آخر على انه ان لم يواف
به غدا فعليه المال صحت ويجب عند الشرط صورة المسألة ادعى رجل على آخر
مائة دينار فكفل بنفسه رجل على انه ان لم يواف به غدا فعليه المائة فقوله
مالا اي مالا مقدرا وقوله بينه او لا اي بين صفته على وجه يصح الدعوى
او لم يبين وفي المسألة خلاف محمد ثم قيل عدم الجواز عنده مبني على انه
قال فعليه المائة ولم يقل المائة التي على المدعى عليه فعلى هذا ان بين
المدعي المائة لا يكون كفالة صحيحا ايضا كما اذا لم يبين الا ان يقول
فعليه المائة التي تدعيه وقيل بني على انه لما لم يبين لم يصح الدعوى فلم
يستوجب احضاره الى مجلس القاضي فلم يصح الكفالة بالنفس فلا يجوز الكفالة
بالمال فعلى هذا ان بين يكون الكفالة صحيحا ولهما انه قال فعليه المائة
او عليه المال فيراد به المعهود فان بين المدعي فظاهر وان لم يبين فبعد
ذلك اذا بين التحق البيان باصل الدعوى فتبين صحة الكفالة بالنفس
فيترتب عليها الكفالة بالمال ولا جبر على اعطاء الكفيل في حد وقصاص
عند ابي حنيفة وعندهما يجبر في حد القذف لان فيه حق العبد وفي القصاص

لانه خالص حق العبد ولابي حنيفة ان مبناهما على الدرء فلا يجب فيهما الا
ولو سمحت نفسه صح اي لو سمحت نفس من عليه الحد او القصاص فاعطى كفيلا بالنفس
صح ولا حبس فيهما حتى يشهد مستوران او عدل لما ذكرنا انه لا جبر على الكفالة
عند ابي حنيفة فتبين ما ذا يصنع صاحب الحق فعنده لانه يلازمه وقت قيام القاضي
عن المجلس فان احضر البينة فيهما وان اقام مستورين او شاهدا عدلا لا يكفل
عند ابي حنيفة بل يحبس للتهمة حتى يتبين الحق وان لم يحضر شيئا من ذلك خلى سبيله
وصح الرهن والكفالة بالخراج لانه دين مطالب به بخلاف الزكوة لانها مجرد
فعل واتيان اورد هذه المسألة هنا وان كان الحق ان يذكر في الكفالة
بالمال لانه في ذكر الكفالة بالنفس في الحدود والقصاص ومع الخراج مناسبة بالحدود
لما عرف في اصول الفقه ان فيه معنى العقوبة فلهذه المناسبة اورده هنا
ليعلم ان حكمه حكم الاموال حتى يجبر فيه على الكفالة بالنفس بناء على صحة الكفالة
فيه واخذ كفيل بالنفس ثم آخر فهما كفيلان اي ليس اخذ الكفيل الثاني
تركا للاول والكفالة بالمال تصح وان جهل المكفول به اذا صح دينه اي دين
الصحيح دين لا يسقط الا بالاداء والابراء وهو احتراز عن بدل الكتابة
فانه غير صحيح اذ المولى لا يستوجب على عبده دينا وهو يسقط بالعجز نحو تكفلت
بما لك عليه تصح هذه الكفالة وان كان المال المكفول به مجهولا او بما يدركك
في هذا البيع هذا العقد يسمى ضمان الدرك وهو ضمان الاستحقاق اي تكفلت
للمشتري برد الثمن ان استحق المبيع مستحق او علق الكفالة بشرط ملايم نحو ما
بعت فلانا او ما ذاب لك عليه او ما غصبك فلان ما ذاب اي ما وجب فهذه
العقود شرطية معناه ان بايعت فلانا فيكون فيه معنى التعليق والمراد
بالملايم المناسب فان هذه الاشياء اسباب لوجوب المال للتمحض فيناسب ضم الذمة
الى الذمة فقوله ما بايعت منه فانا ضامن لثمنه لا لما اشتريت منه فاني ضامن
للمبيع فان الكفالة بالمبيع لا تجوز على ما يأتي وان علقت بمجرد الشرط
فلا كان هبت الريح او جاء المطر فان كفل بما لك عليه فبرهن بما قامت
به بينة وبلا بينة صدق الكفيل فيما يقر به مع حلفه والاصيل فيما يقر باكثر

منه على نفي فقط اي ان لم يقم البينة صدق الكفيل في مقدار ما يقر به مع
يحلف على نفي الزيادة وينبغي ان يحلف على العلم بالله لا تعلم ان اكثر من
هذا واجب على الاصيل فان نكل او اقر بالزيادة لزم عليه وانما يحلف على
العلم لان الحلف فيما يجب على الغير ليس الا على العلم وان اقر الاصيل باكثر
مما اقر به الكفيل يكون ذلك مقتصرا عليه لان الاقرار حجة قاصرة وكلمة ما
في قوله فيما يقر به موصولة والضمير في به راجع اليها وما في قوله فيما يقر باكثر
منه مصدرية اي صدق الاصيل في اقراره باكثر منه اي مما اقر به الكفيل
ولو جعلت موصولة يخفى المعنى لاحتياجه الى تقدير الكلام صدق الاصيل
في الشيء الذي يقر باكثر منه اي من ذلك الشيء فالشيء الذي يقر الاصيل
باكثر منه هو ما اقر به الكفيل والغرض ان الاصيل يصدق في الاكثر لا انه يصدق
فيما اقر به الكفيل وللطالب مطالبة من شاء من اصيله وكفيله ومطالبتهما
فان طالب احدهما فله مطالبة الآخر هذا بخلاف المالك اذا اختار
تضمين احد الغاصبين اي الغاصب وغاصب الغاصب فاذا اختار احدهما
يتضمن تمليكه منه يعني اذا قضى القاضي بذلك كذا في مبسوط شيخ الاسلام فاذا
ملكه احدهما لا يملكه الآخر وصح بامر الاصيل وبلا امره ثم ان امره رجع
عليه بعد ادائه اي طالبه ولا يطالبه قبله بخلاف الوكيل بالشراء فانه اذا
اشترى كان له مطالبة الثمن من موكله قبل ادائه الى البايع لانه انعقد
بين الوكيل والموكل مبادلة حكمية وان لم يأمره لم يرجع فان لوزم
بالمال لازمه اصيله وان حبس فله حبسه لانه لحقه هذا الضرر بامره فيجازى
بمثله وان ابرأ الاصيل او دفع برئ الكفيل وان ابرئ هو لا يبرأ
الاصيل لان الدين على الاصيل فالبراءة عنه توجب البراءة عن المطالبة
بخلاف العكس وان اخر عن الاصيل تاخر عنه بخلاف عكسه اعتبارا للابراء
الموقت بالمؤبد فان صالح الكفيل الطالب عن الف على نصفه برئ الكفيل
والاصيل ورجع على الاصيل بها ان كفل بامره لانه اضاف الصلح الى الالف
الدين وهو على الاصيل فبراءته عن خمسمائة كفل بامره فبراءته توجب براءة



الكفيل فان كانت الكفالة بامره يرجع الكفيل بما ادى وهو المائة م وان
صالح على جنس آخر رجع بالالف س لانه بالاداء ملكه الكفيل فرجع بجميع
الالف فان قلت ان الدين على الاصيل فكيف يملك الكفيل لان تمليك
الدين من غير من عليه الدين لا يصح قلت اما عند من جعل الكفالة ضم
الذمة الى الذمة في الدين فظاهر واما عند الآخرين فان المكفول له اذا
ملك الدين من الكفيل ملك اما بالهبة او بالمعاوضة فالدين يجعل
ثابتا في ذمة الكفيل ضرورة صحة التمليكات كذا قالوا م وان صالح عن
موجب الكفالة لم يبرأ الاصيل س لان هذا الصلح ابراء الكفيل عن المطالبة فلا
يوجب براءة الاصيل م وان قال الطالب للكفيل برئت الي من المال
رجع على اصيله س لان البراءة ابتداؤها من الكفيل وانتهاؤها الى الطالب
لا يكون الا بالايفاء كانه قال برئت بالاداء الي فيرجع بالمال على الاصيل
ان كانت الكفالة بامره م وكذا في برئت عند ابي يوسف خلافا لمحمد
س لان البراءة يكون بالاداء والابراء فيثبت الادنى ولابي يوسف انه
اقر بالبراءة التي ابتداؤها من المطلوب وهي بالاداء فيرجع م وفي ابرأتك
لا يرجع س قيل في جميع ذلك ان كان الطالب حاضرا يرجع اليه في البيان
م ولا يصح تعليق البراءة عن الكفالة بالشرط كسائر البراءات ولا الكفالة بما
تعذر استيفاؤه من الكفيل كالحدود والقصاص وبالمبيع بخلاف الثمن
س اعلم ان الكفالة بتسليم المبيع يصح لكن لو هلك لا يجب على الكفيل
شيء فمراده ليس الكفالة بمالية المبيع وذلك لا يجوز لان ماليته غير مضمونة
على الاصيل فانه لو هلك ينفسخ البيع ويجب رد الثمن م وبالمرهون س
اي بماليته لكن يصح بتسليم المرهون فلو هلك لا يجب عليه شيء فالحاصل ان
الكفالة بمالية الاعيان المضمونة بالغير لا يصح فاما بالاعيان المضمونة
بنفسها تصح عندنا خلافا للشافعي وذلك مثل المبيع بيعا فاسدا
والمغصوب والمقبوض على سوم الشراء فانه مضمون بالقيمة م وبالامانات
كالوديعة والعارية والمستأجرة ومال المضاربة والشركة س قالوا الكا

بمالية الوديعة والعارية لا تصح اما بتمكين المالك من اخذ الوديعة
يصح وكذا بتسليم العارية م وبالحمل على دابة مستاجرة معينة س اذ
لا قدرة له على تسليم دابة المكفول عنه م بخلاف غير المعينة س فان المستحق
هنا الحمل على اي دابة كانت فالقدرة ثابتة ههنا م وبخدمة عبد مستاجر
لها معين س لما ذكرنا في الدابة م وعن ميت مفلس س هذا عند ابي حنيفة
بناء على ان ذمة الميت قد ضعفت فلا يجب عليها الا بان يتقوى باحد
الامرين اما بان يبقى منه مال او يبقى كفيل كفل عنه في ايام حيوته فح
يكون الدين دينا صحيحا فتصح الكفالة به وعندهما اذا ثبت الدين ولم
يوجد مسقط يكون دينا صحيحا فتصح الكفالة م وبلا قبول الطالب في
المجلس س وعند ابي يوسف رح اذا بلغه الخبر واجاز جاز وهذا الخلاف في الكفالة
بالنفس والمال م الا اذا كفل عن مورثه في مرضه مع غيبة غرمائه س صورته ان
يقول المريض لوارثه في غيبة الغرماء تكفل عني بما علي من الدين فكفل فانما
يصح لان ذلك في الحقيقة وصية ولهذا لا يشترط تسمية المكفول له م وبمال
الكتابة حر كفل به او عبد س لانه دين ثبت مع المنافي وانما قال حر كفل به
او عبد لدفع توهم ان كفالة العبد به ينبغي ان يصح لانه يجوز ثبوت مثل
هذا الدين عليه لان العبد محل للكتابة فخصه دفعا لهذا الوهم م ولا رجع
اصيل بالف ادى الى كفيله وان لم يعطها طالبه س اي اذا عجل الاصيل
فادى المال الى الكفيل الذي كفل بامره ليس له ان يستردها مع ان الكفيل
لم يعطها الطالب كما اذا عجل اداء الزكوة لان الكفالة بامر المكفول عنه انعقد
سببا لوجوب دين للطالب على الكفيل ودين للكفيل على المكفول عنه مؤجلا
الى وقت ادائه فاذا وجد السبب فعجل صح الاداء وملكه الكفيل فلا يسترده
المكفول عنه وهذا الخلاف ما اذا اداه على وجه الرسالة لانه ح
تمحض امانة في يده م وما ربح فيها الكفيل فهو له لا يتصدق به س اي
اذا عامل الكفيل في الالف الذي ادى الاصيل اليه وربح فيها فالربح له حلالا
طيبا لا يجب تصدقه لما ذكرنا انه ملكه م وربح كر كفل به وقبضه لو رده

الكفيل

الى



الى قاضيه احب س قوله وربح كر مبتدا وخبره اي اذا كانت الكفالة بكر حنطة
فاداه الاصيل الى الكفيل فباعه الكفيل وربح فيه فالربح له لكن رده الى القابض
وهو الاصيل احب الي لانه تمكن فيه خبث لان للاصيل حق الاسترداد
على تقدير ان يقضي الاصيل الدين بنفسه فيكون حق الاصيل متعلقا به فهذا
الخبث يعمل فيما يتعين بالتعيين كالكر بخلاف ما لا يتعين بالتعيين كالدراهم
والدنانير في المسئلة السابقة وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما
لا يكون رده الى القاضي احب ولا خبث فيه اصلا م كفيل امره اصيله بان
يتعين عليه ثوبا ففعل فهو له س اي امر الاصيل الكفيل بان يشتري ثوبا
بطريق العينة وبيع العينة ان يستقرض رجل من تاجر شيئا فلا يقرضه
قرضا حسنا بل يعطيه عينا ويبيعها من المستقرض باكثر من القيمة فالعينة
مشتقة من العين سمي بها لانه اعراض عن الدين الى العين فالاصيل امر
كفيله بان يشتري ثوبا باكثر من القيمة ليقضي دينه ففعل فالثوب
للكفيل لان هذه وكالة فاسدة لعدم تعيين الثوب والثمن م وما
ربح بايعه فعليه س اي اذا اشترى الثوب بخمسة عشر وهو يساوي عشرة
فباعه بالعشرة فالربح الذي حصل للبايع وهو الخمسة التي صارت خسرانا
على الكفيل فعلى الكفيل لا الاصيل لان الوكالة لما لم يصح صار كانه قال اشتر
ثوبا لنفسك ثم بعه باقل من ذلك فانا ضامن لذلك الخسران فهذا
الضمان ليس بشيء م ولو كفل بما ذاب له او بما قضى له عليه فغاب
اصيله فاقام مدع بينة على كفيله ان له على اصيله كذا ردت س لانه
اذا اقام البينة ان له على اصيله كذا ولم يتعرض لقضاء القاضي لا يجب
على الكفيل لانه كفل بما قضى القاضي ولم يوجد هذا في الكفالة بما قضى
له عليه ظاهر وكذا بما ذاب له لان معناه تقرر وهو بالقضاء م وان اقام
بينة ان له على زيد كذا وهو كفيله بامره قضى عليهما س هذا ابتداء
مسئلة لا تعلق لها بما سبق وهو الكفالة بما ذاب له او بما قضى له عليه صورة
المسئلة اقام رجل بينة ان له على زيد الفا وهذا كفيله بهذا المال بامره

قضى عليهما ففي هذه الصورة قد كفل بهذه المال من غير العوض بقضاء القاضي
بخلاف المسئلة المتقدمة واذا قضى عليهما يكون للكفيل حق الرجوع على
الاصيل وهذا عندنا وعند زفر رحمه الله لا يرجع عليه لانه لما انكر كان زعمه
ان هذا القضاء غير ثابت بل المدعي ظلم فلا يكون له ان يظلم غيره قلنا الشرع
كذبه فارتفع انكاره م وفي الكفالة بلا امره على الكفيل فقط س اي اقام
البينة على انه كفله بلا امره يقضي القاضي بالمال على الكفيل فقط م ولو ضمن
الدرك بطل دعواه بعده لان ترغيب المشتري في الشراء فيكون بمنزلة الاقرار
بملك البايع فلا يصح دعوى ملكيته م ولو شهد وختم لا س وانما قال
وختم لان للعهود في الزمان السالف كان الختم في الشهادات صيانة عن
التغيير م كما لو ان كتب الصك باع ملكه او بيعا باتا نافذا او هو كتب
شهد بذلك بطل س اي بطل دعواه بعد هذه الشهادة لان شهادته
يكون اقرارا بان البايع قد باع ملكه او باع بيعا باتا نافذا فاذا ادعى
الملك لنفسه يكون مناقضا م ولو كتب شهادته على اقرار العاقدين لا
س اي لا يبطل دعواه بعد هذه الكتابة لعدم التناقض م ولو ضمن العهدة
س اي المشتري رجل فضمن احد بالعهدة فالضمان باطل لان ولو ضمن العهدة
قد جاءت لمعان في الصك القديم وفي العهود وحقوقه وللدرك فلا
يثبت لاحد المعاني بالشك م او الخلاص س اي ضمن الخلاص لا يصح عند ابي
حنيفة رحمه الله وهو ان يشترط ان المبيع ان استحق يخلصه ويسلم وعينه باي
طريق كان وهذا باطل اذ لا قدرة على هذا وعندهما يصح وهو محمول على
ضمان الدرك م او للمضارب الثمن لرب المال س اي باع المضارب
وضمن الثمن لرب المال م او للوكيل بالبيع لموكله س اي باع الوكيل وضمن للموكل
الثمن وانما لا يجوز لان الثمن امانة عند المضارب والوكيل وفي الضمان تغيير
حكم الشرع ولان حق المطالبة للمضارب والوكيل فيصير ضامنين لنفسهما
م او احد البايعين حصة صاحبه من ثمن عبد باعاه بصفقة بطل وبصفقتين
صح س اي باعا عبدا صفقة واحدة وضمن احدهما لصاحبه حصته

من الثمن



من الثمن لا يصح لانه لو صح الضمان مع الشركة يصير ضامنا لنفسه ولو صح في نصيب
صاحبه يؤدي الى قسمة الدين قبل قبضه وذا لا يجوز بخلاف ما لو باعاه بصفقتين
فانه يصح الضمان لانه لا شركة م كضمان الخراج والنوائب والقسمة س اي صح ضمان
هذه الاشياء اما الخراج فقد مر واما النوائب فهي ما بحق ككري النهر واجر الحارس وما
يوظف لتجهيز الجيش وغير ذلك واما بغير حق كالجبايات في زماننا والكفالة
بالاولى صحيحة اتفاقا وفي الثانية خلاف والفتوى على الصحة
فانها صارت كالديون الصحيحة حتى لو اخذت من الاكار فله الرجوع
على مالك الارض واما القسمة فقد قيل هي النوائب بعينها او الحصة منها
وقيل هي النائبة الموظفة الراتبة والنوائب هي غير الموظفة وايا ما كان
فالكفالة بها صحيحة م وان قال ضمنته الى شهر صدق وان ادعى الطالب الحال
س اي قال الكفيل كفلت بهذا المال لكن المطالبة بعد شهر وقال الطالب
لا بل على صفة الحلول فالقول قول الكفيل مع الحلف وهذا بخلاف ما اذا
اقر بدين مؤجل وقال المقر له لا بل حال فالقول للمقر له والفرق انه اقر
بالدين ثم ادعى حقا له وهو تاخير المطالبة والمقر له منكر فالقول له بخلاف
الكفالة فانه لا دين فيها فالطالب يدعي انه مطالب في الحال والكفيل ينكره
م ولا يؤخذ ضامن الدرك ان استحق المبيع ما لم يقض بثمنه على بايعه س
اذ بمجرد الاستحقاق لا ينقض البيع في ظاهر الرواية ما لم يقض بالثمن
على البايع فلم يجب على الاصيل رد الثمن فلا يجب على الكفيل م دين على
اثنين كفل كل عن الآخر لم يرجع على شريكه الا بما ادى زائدا على النصف س
اشتريا عبدا بالف وهو كفل كل منهما عن صاحبه بامر البايع فكل ما اداه احدهما
لا يرجع به على صاحبه الا ان يكون زائدا على النصف لان وقوع المؤدى عما عليه اصالة
اولى من وقوعه عما عليه كفالة م ولو كفلا بشيء عن رجل وكل عن
صاحبه رجع عليه بنصف ما ادى وان قل س على رجل الف وكفل كل واحد
شخصين آخرين عن الاصيل بهذا الالف ثم كفل كل واحد من الكفيلين عن صاحبه
بامره بهذا الالف فكل ما اداه احدهما وان قل رجع على الآخر بنصفه بخلاف

الصورة الاولى فان الاصالة ترجح على الكفالة اما هنا فالكل كفالة فلا رجحان
وقال في الهداية الصحيح ان صورة المسئلة على هذا الوجه احترازا عما اذا
كفلا بالالف حتى كان الالف منقسما عليهما ثم كفل كل منهما عن صاحبه
بامره فيؤدي في هذه الصورة لا يرجع على شريكه الا بما زاد على النصف اقول في هذه
الصورة كل ما اداه ينبغي ان يرجع بنصفه على شريكه لانه لما لم يكن لاحدى
الكفالتين رجحان على الاخرى فكل ما اداه يكون عنهما فيجب ان يرجع بنصف
ما ادى بلا فرق بين هذه الصورة والصورة التي خصها بالصحة م
وان ابرأ الطالب احدهما اخذ الاخر بكله ش لان وضع المسئلة فيما اذا
كفل كل منهما بالالف عن الاصيل ثم كل منهما بالالف عن صاحبه فاذا ابرأ
احدهما بقي الاخر بكل الالف في الصورة التي احترز بالصحة عنها اذا ابرأ
احدهما بقي كفالة الاخرى بخمسمائة م ولو فسخت المفاوضة اخذ رب الدين
ايا شاء من الشريكين بكل دينه ش لما عرفت ان شركة المفاوضة تتضمن الكفالة
م ولم يرجع احدهما على صاحبه بما اداه الا على النصف ش لما عرفت
ان جهة الاصالة راجحة على جهة الكفالة اقول في هذه المسئلة اشكال
وهو انه اذا كان المفاوضين [illegible] شريكين [illegible] ثم فسخا المفاوضة فالبائع ان طلب
الثمن من مشتر [illegible] يتعلق بهذه المسئلة مسئلة الكفالة [illegible] المشتري في النصف [illegible]
وفي النصف [illegible] فكل ما ادى ينبغي ان يرجع بنصفه على شريكه [illegible]
العبد [illegible] واحدة [illegible] الثمن [illegible] وان [illegible]
[illegible] فيرجع على النصف وان طلب البائع الثمن [illegible]
يكون ذلك [illegible] المفاوضة تتضمن الكفالة فيكون اطلاق الكل [illegible]
كفالة في النصف [illegible] العاقد تحقق كفالة وفي النصف الذي هو
ملكه [illegible] الى ان حقوق العقد راجعة الى الوكيل يكون [illegible]
فطلبه الثمن [illegible] بحكم الكفالة [illegible] النظر الى [illegible] هذا النصف [illegible]
[illegible] نصف الثمن اصيلا فيما [illegible] اجعل هذا النصف
فلا يرجع الى العاقد وفيما زاد على النصف رجع م وعبد [illegible] كوتبا عقدا [illegible]



كل من صاحبه رجع كل على الآخر بنصف ما ادى ش عبدان [illegible]
كاتبهما كتابة بالف الى سنة [illegible] وكفل كل من صاحبه فكل ما اداه احدهما رجع
على الآخر بنصف ما ادى م انما قيد بعقد واحد حتى لو كاتبهما بعقدين [illegible]
لا يصح اصلا اما اذا كاتبهما بعقد واحد لا يصح قياسا لانه كفالة ببدل
الكتابة ويصح استحسانا بان يجعل كل منهما اصيلا في حق وجوب
الالف عليه ويكون عتقهما معلقا بادائه ويجعل كفيلا بالالف في حق
صاحبه فما اداه احدهما رجع بنصفه على الآخر لاستوائهما م فان اعتق
السيد احدهما قبل الاداء صح وله ان ياخذ حصة من لم يعتقه منهما اصالة
ومن الآخر ضمانا فان رجع المعتق على صاحبه بما ادى [illegible] صاحبه عليه
بما ادى عن نفسه ش لان المال في الحقيقة مقابل برقبتهما وانما جعل
على كل منهما تصحيحا للكفالة م وما لا يجب على عبد حتى يعتق كمال
على من كفل به مطلقة ش اي عبد محجور بمال فان المال لا يجب عليه الا بعد
العتق وان كفل حر كفالة مطلقة اي لم يتعرض للحلول والتاجيل يجب
عليه حالا لان المانع من الحلول في ذمة العبد انه معسر لان جميع ما في
يده ملك لمولاه ولا مانع في الكفيل م ولو ادى رجع عليه بعد عتقه ش
اي ان ادى الكفيل وكانت الكفالة بامر العبد رجع عليه بعد عتقه م
ولو مات عبد مكفول برقبته [illegible] ضمن الكفيل قيمته
ش رجل ادعى رقبة عبد فكفل آخر برقبته فمات العبد فاقام المدعي بينة
انه [illegible] ضمن الكفيل قيمته لان الواجب على السيد رده على وجه يخلفه قيمته
فالكفيل التزم ما هو واجب عليه [illegible] بخلاف ما اذا [illegible] على العبد فكفل
الآخر برقبة العبد فمات العبد فلا شيء على الكفيل م فان كفل سيد عن
عبده [illegible] فعتق فادى لا يرجع على صاحبه ش لان
الكفالة وقعت غير موجبة للرجوع لان احدهما لا يستوجب على الآخر دينا
[illegible] وان كانت الكفالة بالامر [illegible] لان المانع قد زال [illegible]
[illegible] كفالة فان المولى اذا امر العبد [illegible] بالكفالة

عنه لا يصح الكفالة **كتاب الحوالة** هي تصح بالدين برضى المحيل
والمحتال والمحتال عليه ش الحوالة نقل الدين من ذمة الى ذمة قوله بالدين
اي بدين المحتال على المحيل بهذا الذي ذكر رواية القدوري وفي رواية الزيادات
يصح بلا رضا المحيل وصورتها ان يقول رجل للطالب لك على فلان كذا فاحتله
على فرضي بذلك الطالب صحت الحوالة وبرئ الاصيل وصورة اخرى كفل
رجل عن رجل بغير امره بشرط براءة الاصيل وقبل المكفول له ذلك صحت الكفالة
ويكون هذه الكفالة حوالة كما ان الحوالة بشرط ان لا يبرأ الاصيل كفالة
م واذا تمت برئ المحيل من الدين بالقبول فلم يرجع عليه المحتال ش اي
لم يرجع المحتال على المحيل م الا اذا توى حقه بموت المحتال عليه
مفلسا او حلفه منكر حوالة لا بينة عليها وقالا وبان فلسه القاضي ش
فان تفليس القاضي معتبر عندهما وعند الشافعي وعند ابي حنيفة رحمه الله لا
اذ لا وقوف لاحد على ذلك بالشهادة على ان لا مال له مع انه شهادة
على النفي م ويصح بدراهم المودع ويبرأ بهلاكها ش اي برئ المودع وهو
المحتال عليه عن الحوالة بهلاك الوديعة في يده م وبالمغصوبة ولم
يبرأ بهلاكها ش اي لم يبرأ الغاصب بهلاك الدراهم المغصوبة لان
القيمة محلفها م وبالدين ش اي بدين للمحيل على المحتال عليه م فلا يطالب
المحيل المحتال عليه لانه تعلق حق المحتال ش مع ان المحتال اسوة لغرماء
المحيل بعد موته م وانما قال هذا الدفع توهم ان المحتال لما كان اسوة لغرماء
المحيل بعد موته يكون حق المحيل متعلقا بذلك الدين فيتمكن ان يكون للمحيل
حق الطلب من المحتال عليه فالحاصل ان الحوالة بالدين وان كانت موجبة تعلق
حق المحتال بذلك الدين لكنها ادنى مرتبة من الرهن حتى لا يكون المحتال احق
به بعد موت المحيل م وفي المطلقة له الطلب من المحتال عليه ش اي ان
كانت الحوالة مطلقة غير مقيدة بالوديعة او المغصوب او الدين
فللمحيل طلب الوديعة والمغصوب والدين من المحتال عليه م ولم يبطل باخذ
ما عليه او عنده ش اي لم يبطل الحوالة باخذ المحيل ما على المحتال عليه

او



او عنده وهو الدين وهو المغصوب والوديعة سواء كانت الحوالة
مطلقة او مقيدة ففي المطلقة ظاهر واما في المقيدة فلان المحيل ليس له حق
الاخذ من المحتال عليه فان دفع اليه المحتال عليه فقد دفع ما تعلق حق المحتال
فيضمن المحتال عليه م ولا يقبل قول المحيل للمحتال عليه عند طلبه مثل ما
احال احلت بدين لي عليك ش احال رجل رجلا على اخر بمائة فدفع المحتال
عليه الى المحتال ثم طلب المحتال عليه تلك المائة من المحيل فقال انما احلت
بمائة لي عليك والمحتال عليه ينكر ان عليه شيئا يكون القول للمحيل ولا يكون
قبول الحوالة اقرارا من المحتال عليه بمائة لان الحوالة يصح من غير ان يكون للمحيل
على المحتال عليه شيء م ولا قول المحتال للمحيل عند طلب ذلك احلتني بدين
لي عليك ش اي احال واخذ المحتال المال من المحتال عليه فطلب المحيل ذلك
بالمال من المحتال فقال المحتال للمحيل قد احلتني بالدين الذي لي عليك والمحيل
ينكر ان عليه شيئا فالقول للمحيل ولا يكون الحوالة بالدين الذي لي عليك للمحتال
على المحيل فان الحوالة مستعملة في الوكالة م ويكره السفتجة وهي اقراض لسقوط
خطر الطريق ش في المغرب السفتجة بضم السين وفتح التاء ان يدفع الى تاجر مالا
بطريق الاقراض ليدفعه الى صديقه في بلد وانما يقرضه لسقوط خطر الطريق وهي
تعريب سفته وانما سمي الاقراض المذكور بهذا الاسم تشبيها له بوضع الدراهم والدنانير
في السفاتج اي في الاشياء المجوفة كما يجعل العصا مجوفا ويخبأ فيه المال وانما سمي
به لان كلا منهما احتيال لسقوط خطر الطريق ولان اصلها ان الانسان اذا اراد
السفر وله نقد او اراد رسالة الى صديقه فوضعه في سفتجة ثم مع ذلك خاف
الطريق فاقرض ما في السفتجة انسانا اخر فاطلق السفتجة على اقراض ما في
السفتجة ثم شاع في الاقراض لسقوط خطر الطريق م **كتاب القضاء**
الا اهل الشهادة اهل للقضاء وشرط اهليتها شرط اهليته والفاسق
اهل له فيصح تقليده ولا يقلد ش اي يجب ان لا يقلد حتى لو قلد اثم م
كما صح قبول شهادته ولا يقبل ش بالمعنى المذكور م ولو فسق العدل استحق
العزل في ظاهر المذهب وعليه مشايخنا رحمهم الله ش وعند بعض المشايخ ينعزل

م والاجتهاد للاولوية فلو قلد جاهل صح ومحمل الاقدر والاولى س
وعند الشافعي رحمه الله لا يصح تقليد الفاسق والجاهل واعلم انه قد كان
الاحتياط فيما قال الشافعي لكن بحسب الزمان ولو شرط العلم والعدالة
لانسد امر القضاء بالكلية ووقع الشر والفساد اعظم مما احترز
عنه م ولا يطلب القضاء وصح الدخول فيه لمن يثق بعدله وكره
لمن خاف عجزه وحيف ومن قلد سأل ديوان قاض قبله س وهي الخرائط
التي فيها الصكوك والسجلات م والزم محبوسا اقر بحق او ثبت بالبينة
وان اخبر به المعزول س لانه بالعزل التحق بواحد من الرعايا وشهادة
الواحد لا تقبل م والا نادى عليه ثم خلاه س اي انه لم يقم البينة
على المحبوس المنكر ينادي ان كل من له حق على فلان بن فلان
المحبوس فليحضر مجلس القضاء وان لم يحضر احد خلاه م وعمل
في الودائع وغلة الوقف بالبينة او باقرار ذي اليد لا بقول المعزول س اي لا
يقبل قول المعزول انه قال هذا وديعة فلان دفعتها الى هذا الرجل وهو
منكر م الا اذا اقر ذو اليد بالتسليم منه س اي من القاضي المعزول م
ويجلس للحكم ظاهرا في مسجد والجامع اولى س اي جلوسا ظاهرا وهو الجلوس
المشهور الذي يأتيه الناس لقطع الخصومات من غير اختصاص بعض الناس
بذلك المجلس وعند الشافعي رحمه الله يكره الجلوس في المسجد لانه قد يحضر المشرك
والحائض ولنا جلوس النبي عليه السلام وايضا القضاء عبادة ونجاسة المشرك في
حق الاعتقاد والحائض لا يدخل بل يفصل خصومتها على باب المسجد م ولو جلس
في داره واذن بالدخول جاز ولا يقبل هدية الا من ذي رحم محرم او ممن
اعتاد مهاداته قدرا معهودا اذا لم يكن لهما خصومة ولا يحضر دعوة الا العامة
س العامة هي التي يتخذها وان لم يحضر القاضي وعند محمد رحمه الله الخاصة
ان كانت من قريب فهي كالهدية م ويشهد الجنازة ويعود المريض ويسوي
بين الخصمين جلوسا واقبالا ولا يسار احدهما ولا يضيفه ولا يضحك
ولا يمزح معه ولا يشير اليه ولا يلقنه حجته وكره تلقين الشاهد بكذا او كذا

داكن





واستحسنه ابو يوسف رحمه الله فيما لا تهمة س وذلك فيما يستفيد
بتلقينه زيادة علم م ويحبس الخصم مدة رآها مصلحة والصحيح س
انما قال بهذا لاختلاف الروايات في تعيين مدة الحبس والاصح ان التقدير
مفوض الى راي الامام والقاضي لتفاوت احوال الاشخاص
في ذلك م بطلب ولي الحق وذلك ان امر القاضي المقر بالايفاء
فامتنع او ثبت الحق بالبينة س اي ان ثبت الحق ببينة فطلب ولي
الحق الحبس يحبسه القاضي من غير احياء الى ان يأمر القاضي بايفاء الحق
فيمتنع وان ثبت بالاقرار لابد ان يأمره فيمتنع اذ في صورة البينة ظهر
مطله بانكاره وفي الاقرار انما يظهر المطل بانه يمتنع من الايفاء بعد
الامر فان الحبس جزاء المماطلة م فيما لزمه بعقد كمهر وكفالة س المراد
المهر المعجل م وبدلا عن مال حصل له كثمن مبيع وفي نفقة عرسه وولده
لا في دينه س اي لا يحبس في دين الولد م وفي غيرها لا س نحو الديات
واروش الجنايات م ان ادعى فقره الا اذا قامت بينة بغناه س
ثم شرع بعد ذلك فيما يفعله القاضي اذا كان الخصم حاضرا او لم يكن
فقال م فان شهدوا على خصم حاضر حكم بها وكتب وهو سجل
س اي حكم بالشهادة وكتب بالحكم وهذا المكتوب هو السجل فكتب حكمت
بكذا او ثبت عندي فان هذا حكم م وان شهدوا على غائب لم يحكم
وكتب بالشهادة ليحكم المكتوب اليه وهو الكتاب الحكمي وكتاب القاضي الى
القاضي وهو نقل الشهادة حقيقة ويقبل فيما لا يسقط بشبهة س
اي سوى الحدود والقصاص م اذا شهد به عنده كالدين والعقار
والنكاح والنسب والمغصوب والامانة والمضاربة المجحودتين س
فان الامانة ومال المضاربة اذا لم تجحد لا يحتاج الى كتاب القاضي
واذا جحد صارا مغصوبين وفي المغصوب تجب القيمة وهي دين فيجري فيه
الكتاب الحكمي اذ لا احتياج الى الاشارة بل تعرف بالصفة بخلاف العين
المنقولة فانه يحتاج فيها الى الاشارة هذا عند ابي حنيفة رحمه الله

وكذا عند ابي يوسف الا في العبد الآبق فيقبل فيه وقد ذكر كيفيته هكذا يكتب
قاضي بخارى الى قاضي سمرقند ان فلانا وفلانا شهدا عندي ان عبد فلان
المسمى بمبارك الذي حليته كذا وكذا ابق من مالكه ووقع بسمرقند في يد
فلان الى اخر الكتاب ويختم فاذا وصل الى قاضي سمرقند يحضر الخصم مع
العبد ويفتح الكتاب وينظر فان لم يكن حليته كما كتب يرده وان كان فالخصم ان
ذهب الى بخارى فيها والا يسلم العبد الى المدعي لا على وجه القضاء ويأخذ منه
كفيلا بنفس العبد ويجعل في عنقه شيئا ويختمه صيانة عن التبديل عند
شهادة الشهود ويكتب الى قاضي بخارى جواب كتابه واذا دخل الى العبد
فاذا وصل الى الكتاب يحضر الشهود الذين شهدوا في غيبة العبد
ليشهدوا في حضوره ويشيروا اليه انه ملك المدعي لكن لا يحكم لان الخصم
غائب ثم يكتب الى قاضي سمرقند ان الشهود شهدوا بحضوره ويحكم قاضي
سمرقند على الخصم ويبرأ الكفيل عن كفالته م وعند محمد رحمه الله يقبل فيما
ينقل وعليه المتأخرون لا في حد وقود ويجب ان يقرأ على من يشهدهم ويختم عندهم
ويسلم اليهم وابو يوسف رحمه الله لم يشترط شيئا من ذلك واختار الامام السرخسي
رحمه الله قوله س فعند ابي يوسف رحمه الله يشهدهم ان هذا كتابه وخاتمه
وعن ابي يوسف رحمه الله الختم ليس بشرط ايضا واذا كان الكتاب في يد المدعي
يفتي بان الختم شرط وان كان في يد الشهود يفتي بانه ليس بشرط م واذا اسلم
الى المكتوب اليه لم يقبل الا بحضرة خصمه والاشهاد رجلين او رجل وامرأتين
فاذا شهدوا انه كتاب قاضي فلان قرأه علينا في محكمته وختمه وسلمه
الينا فتح القاضي وقرأه على الخصم والزمه ما فيه ان بقي كاتبه قاضيا فيبطل بموته
وعزله قبل وصوله وكذا بموت المكتوب اليه الا اذا كتب بعد اسمه والى كل من
يصل اليه من قضاة المسلمين س وعند ابي يوسف رحمه الله لا يشترط ان يكتب الى قاض
معين بل يكفي ان يكتب ابتداء الى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين من غير تعيين
المكتوب اليه فيضيق الفائدة فيه م وان مات الخصم ينفذ على وارثه ولا يصح قضاء
المرأة الا في حد وقود س لان شهادتها لا تقبل فيهما م ولا يستحلف قاضي





ولا يوكل وكيل الا من فوض اليه ذلك فنائب المفوض نائب لا ينعزل بعزله وموت
موكلا بل هو نائب الاصل س انما قال موكلا لان في الوكالة ينعزل الوكيل
بموت موكله فاراد ان يصرح ان الوكيل ههنا لا ينعزل بموت موكله لان
في الحقيقة ليس نائبه بل هو نائب الاصل واما في القضاء فان النائب لا ينعزل
بموت المنوب فخص الموكل بالذكر لان الاشتباه فيه ولا شبهة في باب القضاء
فلم يذكره ثم قال بل هو نائب الاصل فيعم التوكيل فيعزل بموت الاصل وفي
القضاء لا ينعزل م وفي غيره ان فعل نائبه عنده او اجازه او كان قدر
الثمن في الوكالة صح س اي في غير المفوض يعني اذا لم يفوض الى القاضي
والوكيل ان يستخلف الغير فاستخلفا ففعل النائب بحضور المنوب صح لانه
اذا فعل بحضوره ففعله ينتقل اليه وكذا ان فعل بغيبته فوصل الخبر فاجاز
لانه اذا انضم رأيه الى ذلك الفعل صار كانه فعله وكذا ان قدر الموكل
الاول الثمن فباع وكيله او بتقدير الثمن حصل رأيه م وباعمل برأيك يوكل س
اي اذا قال الموكل للوكيل اعمل برأيك كان للوكيل ان يوكل غيره م ويمضي حكم
قاضي اخر في مختلف فيه في الصدر الاول الا ما خالف الكتاب والسنة المشهورة
او الاجماع س اي اذا قضى القاضي ورفع حكمه الى قاضي اخر يجب عليه امضاؤه الا ان
يكون مخالفا للكتاب كمتروك التسمية عامدا فانه يجب مخالفته لقوله تعالى ولا
تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه او السنة المشهورة كالقضاء بحل المطلقة ثلثا بنكاح
الزوج الثاني بلا وطئ على مذهب سعيد بن المسيب فانه مخالف السنة المشهورة وهي
قوله عليه السلام لا حتى تذوقي من عسيلته الحديث او للاجماع كالقضاء بحل متعة
النساء لان الصحابة اجمعوا على فساده فالحاصل ان القاضي اذا قضى في مجتهد
فيه يصير مجمعا عليه يجب على قاضي اخر تنفيذه وهذا اذا حكم على وفق مذهبه واما اذا
حكم على خلاف مذهبه فسيأتي ويجب ان يعلم القاضي ان المسئلة مختلف فيها وايضا هذا
اذا كان محل القضاء مختلفا فيه اما اذا كان نفس القضاء مختلفا فيه كالقضاء على الغائب
فانه لا يصير مجمعا عليه الا ان رفع قضاؤه على قاض اخر فيمضيه فيصير مجمعا عليه
فبعد الامضاء ان رفع الى قاض اخر يجب عليه تنفيذه م وفيما اجتمع عليه الجمهور

لا يعتبر خلاف البعض ش ذكر في اصول الفقه ان العلماء اختلفوا في ان الاجماع
هل ينعقد باتفاق اكثر المجتهدين او لا بد من اتفاق الكل ففي الهداية اختار
ان اتفاق الاكثر كاف فمن مقابلة اتفاق الاكثر لا يعتبر خلاف الاقل وفي كتب
اصول الفقه رجحوا ذلك المذهب ومع ان اختلاف الاقل في مقابلة الاكثر معتبر فان
واحدا من الصحابة ربما خالف الجمع الكبير ولم يقولوا نحن اكثر منكم بل اعتبروا الخلاف
وايضا قال في الهداية ان المعتبر الاختلاف في صدر الاول اي الصحابة لكن الاصح
انه لا يشترط ذلك حتى يكون اختلاف الشافعي رحمه الله معتبرا م والقضاء بحرمة
او حل ينفذ ظاهرا وباطنا ولو بشهادة زور اذا ادعاه بسبب معين ش حتى لو
ادعى جارية ملكا مطلقا واقام على ذلك بينة زور وقضى القاضي لا يحل له
وطئها بالاجماع لان الملك لا بد له من سبب وليس البعض اولى من البعض فلا
يمكن اثبات سبب معين ثبت به الحل م فلو قامت بينة زور انه تزوجها وحكم
بحل لها تمكينه ش هذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما ينفذ ظاهرا اي
يسلم القاضي الزوجة الى الزوج ويامرها بالتمكين لا باطنا اي لا يثبت فيما بينه
وبين الله تعالى ومذهبهما ظاهر اما مذهب ابي حنيفة رحمه الله فمشكل جدا فان الحرام
المحض كيف يكون سببا للحل فاجيب وبين الله رحمه الله وجوابه انا لم نجعل الحرام
المحض وهي الشهادة الكاذبة من حيث انه اخبار كاذب سببا للحل بل حكم القاضي صار
كانشاء عقد جديد وهو ليس حراما بل هو واجب لان القاضي غير عالم بكذب الشهود
م والقضاء في مجتهد فيه بخلاف رايه ناسيا مذهبه او عامدا لا ينفذ عندهما
وبه يفتى ش اما عند ابي حنيفة رحمه الله ان كان ناسيا مذهبه ينفذ وان كان
عامدا ففيه روايتان وعندهما لا ينفذ في الوجهين لانه قضى بما هو خطا عنده
والفتوى على قولهما م ولا يقضي على غائب الا بحضرة نائبه حقيقة كالوكيل
او شرعا كوصي القاضي او حكما بان كان ما يدعى على الغائب سببا لما يدعى على الحاضر ش
كما اذا ادعى دارا على رجل انه اشتراها من فلان الغائب واقام البينة على ذي اليد فان
القاضي يقضي بهذه البينة على الحاضر والغائب حتى لو حضر الغائب وانكر لا يلتفت
الى انكاره م فانه كان شرطا لا يصح ش اي لو كان يدعى على الغائب شرطا لما يدعى





على الحاضر كما اذا ادعى عبد على مولاه انه علق عتقه بتطليق زيد زوجته واقام
بينة على التطليق بغيبة زيد اختلف فيه المشايخ رضوان الله عليهم اجمعين والصحيح
انه لا يقبل وانما يقبل في السبب دون الشرط لان السبب يتصل بالنسبة الى المسبب فيكون
الحاضر نائبا من صاحب السبب وهو الغائب كالوكيل ولا كذلك اذا كان شرطا وانما لا يقضي
على الغائب في صورة الشرط اذا كان فيه ابطال حق الغائب اما اذا لم يكن كما اذا علق
طلاق امراته بدخول زيد في الدار يقبل م ويقرض مال اليتيم ويكتب ذكر الحق ش
يجوز للقاضي اقراض مال اليتيم لان محافظته والقاضي قادر على اخذه متى شاء ولا
يجوز للوصي لعدم قدرته على الاخذ وكذا الاب في الاصح فلو فعل ضمن واذا
اقرض القاضي كتب ذلك في صك م وصح تحكيم الخصمين من صلح قاضيا ولزمهما
حكمه بالبينة والنكول والاقرار واخباره باقرار احد الخصمين وبعدالة الشاهد حال
ولايته ش اي صح اخباره باقرار احد الخصمين وبعدالة الشاهد في زمان ولايته
لان اخباره حال ولايته قائم مقام شهادة رجلين بخلاف ما اذا اخبر بعد العزل
لانه التحق بواحد من الرعايا فلا بد من الشاهد الاخر وبخلاف ما اذا اخبر بانه قد
حكم لانه اذا حكم انعزل فلا يقبل اخباره م ولكل منهما ان يرجع قبل حكمه ولا
يصح حكم المحكم والمولى لابويه وولده وعرسه ش كما لا يصح الشهادة لهؤلاء
م ولا التحكيم في حد وقود ش لانهما لا يملكان دمهما ولهذا لا يملكان اباحته
م قالوا وصح في سائر المجتهدات ولا يفتى به دفعا لتجاسر العوام ش قال مشايخنا
ان تخصيص هذه الرواية وهي قوله ولا يجوز التحكيم في الحدود والقصاص يدل
على جواز التحكيم في جميع المجتهدات كالكنايات وفسخ اليمين ونحوهما وتخصيص المجتهد
بالذكر ليس لنفي الحكم عما عداه فان ما ليس للاجتهاد فيه مساغ كالثابت بالكتاب
او السنة المشهورة او الاجماع لا شك في صحة التحكيم في ذلك وفائدة الزام
الخصم فان المتبايعين اذا حكما حكما فحكم بتخيير المشتري على تسليم الثمن والبائع
على تسليم المبيع ومن امتنع يجبر فذكر المجتهدات ليدل على غيرها بالطريق
الاولى واذا صح التحكيم في جميع القضايا ما لا يفتى بذلك لان العوام يتجاسرون
على ذلك فيبطل الاحتياج الى القاضي فلا يبقى لاحكام الشرع رونق والحكمة

جمال وزينة م وحكم المحكم في دم خطاء بالدية على العاقلة لا ينفذ ش لان
العاقلة لا يحكموه وكذا ان حكم بالدية على العاقل لا ينفذ ايضا فينقضه القاضي
ويقضي على العاقلة لان حكم المحكم مخالف لمذهب القاضي ومخالف للنص وهو
قوله عليه السلام قوموا فدوه وحقيقة عدم نفاذه على العاقلة ان المحكم لا يكون له
طلب الدية من العاقلة وحبسهم ان امتنعوا م فان دفع حكمه الى قاض امضاه ان وافق
مذهبه امضاه والا ابطله ش اي ليس حكم المحكم مثل حكم المولى في ان المختلف فيه
يصير مجمعا عليه م مسائل شتى منه وليس لصاحب سفل عليه علو للاخر ان يتد في سفله
او ينقب كوة بلا رضى الاخر ولا لاهل زايغة مستطيلة تتشعب منها مستطيلة
غير نافذة فتح باب في القصوى وهي مستديرة لزق طرفاها اليهم ذلك ش في القصوى
اي في المنشعبة من الاولى وقوله لزق طرفاها اي تصل طرفاها بالمستطيلة
والمراد بطرفيها نهاية سعتها وهذا اذا كانت مثل نصف دائرة او اقل منه لو كانت
اكثر من ذلك لا يفتح فيها الباب فليتصور صورتين في الاولى يكون فتح الباب دون
الثانية والفرق ان الاولى بعرصة حاجة مشتركة بخلاف
الثانية فانه اذا كان من داخلها اوسع من مدخلها يصير موضعا اخر غير تابع للاول
م ومن ادعى هبة في وقت فسئل بينة فقال جحدنيها فاشتريتها منه
او لم يقل ذلك فاقام بينة على الشراء بعد وقت الهبة يقبل وقبله لا ش قوله
فاقام بينة يرجع الى الصورتين اي اذا قال قد جحدنيها واما اذا لم يقل ذلك
فان دعوى الهبة اقرار بان الموهوب ملك الواهب قبل الهبة ولا يقبل دعوى
الشراء قبل وقت الهبة واما دعوى الشراء بعد وقت الهبة فلا تناقض فيها
لانها تقرر ملكه بعد الهبة م ومن ادعى ان زيدا اشترى جارية وانكر وترك المدعي
خصومته حل وطؤها ش لانه اذا تعذر للبائع حصول الثمن من المشتري فات
رضا البائع فيستبد بفسخه لا سيما اذا جحد البائع فان جحوده فسخ من جهته
م وصدق المقر بقبض عشرة ش اي قال قبضت من فلان عشرة دراهم م
ان ادعى انها زيوف وبنهرجة لا من ادعى انها ستوقة ولا ان اقر بقبض الجياد
او حقه او الثمن او بالاستيفاء ش اي قال استوفيت منه عشرة دراهم



لان الاستيفاء يدل على الكمال م والزيف رديئة المال كالنبهرجة
للتجار والستوقة ما غلب غشه ش الزيف والنبهرجة من جنس الدراهم اي الفضة غالبة
على الغش الا ان بالنسبة الى الجيد يكون فضتها اقل الا ان رداءة الزيف دون
رداءة النبهرجة فان الزيف يرده التجار ويجري فيه المعاملة الا ان بيت المال لا يقبله
فان بيت المال لا يقبل الا ما هو جيد غاية الجودة والنبهرجة يرده التجار والنبهرج
الباطل والردي من الشيء والدرهم النبهرج قيل ما بطل سكته وقيل فضته رديئة
وقيل الغالب الغش وهو معرب نبهره وفي المغرب لم اجده بالنون والستوقة
معرب توبه اي داخله نحاس مطلي بالفضة م قوله ليس لي عليك شيء
للمقر بالف يبطل اقراره وبل لي عليك الف بعده بلا حجة لغو فان قال
المدعى عليه عقيب دعوى الالف ما كان لك علي شيء قط فاقام المدعي بينة
على الالف وهو على القضاء او الابراء قبلت ش هذه خلافا لزفر رحمه الله لان القضاء
يقتضي سبق حق وكذا الابراء وقد قال ما كان لك علي شيء فلا يصدق في
دعوى القضاء والابراء قلنا القضاء قد يكون بلا حق وكذا الابراء فان المدعي
قد يبرئ عن حق ثابت في زعمه وان لم يكن ثابتا في الحقيقة م وان زاد
على انكاره ولا اعرفك رد ش اي قال ما كان لك علي شيء قط ولا اعرفك
ثم اقام بينة على القضاء او الابراء لا يقبل لتعذر التوفيق لانه لا يكون
بين اثنين اخذ واعطاء ومعاملة وابراء بدون المعرفة وذكر القدوري انه
يقبل ايضا لان المحتجب او المخدرة قد يؤمر بعض وكلائه بارضائه ولا يعرفه
ثم يعرف بعد ذلك فامكن التوفيق واعلم ان امكان التوفيق هل يكفي في
دفع التناقض او لا بد ان يصرح التوفيق اختلف فيه المشايخ وجه الاول
انه مع امكان التوفيق لا يتحقق التناقض فيحمل عليه صيانة لدعواه عن البطلان
وجه الثاني انه لا بد للدعوى من الصحة يقينا فامكان الصحة لا يبطل حق الخصم
عليه اذا وقف هذا فنقول في كل صورة يقع الشك في صحة الدعوى لا
نقول ان امكان الصحة كاف كما اذا اراد ادعى الهبة فسئل بينة فلم يقدر
فادعى الشراء واقام البينة على الشراء من غير ان يبين ان الشراء قبل وقت الهبة

او بعده لا تقبل لانه محتمل ان يكون الشراء قبل وقت الهبة وعلى هذا التقدير
يصح دعوى الشراء على ما مر ويحتمل ان يكون الشراء بعد وقت الهبة وعلى هذا التقدير
لا يصح دعوى الشراء كما مر فاذا وقع الشك في صحة الدعوى لا تصح بالشك لانه قال
في الباب ان الشراء كان متحققا قبل وقت الهبة فيكون معنى دعوى الهبة اني كنت
استوهبتها منه لكن ما نفعني ذلك العقد ثم صار ملكا له ثم وهبه مني فلا بد من
اقامة البينة على الهبة فاذا لم يكن له بينة لا يصح دعواه ولا يبطل حق المدعى
عليه بالشك وفي كل صورة لا يكون الشك في صحة دعواه حتى يلزم ابطال
حق المدعى عليه بالشك يقبل لامكان التوفيق كما اذا تقدم البينة على
القضاء او الابراء انكاره المدعى به او اقام المدعى البينة عليه او اقام بينة على الرجوع
بعد وقت الهبة يقبل فاحفظ هذا الضابط فانه كثير النفع ثم اعلم ان التناقض
انما يمنع صحة الدعوى اذا كان الكلام الاول قد اثبت لشخص معين حقا حتى
اذا لم يكن كذلك لا يمنع صحة الكلام كما اذا قال لا حق لي على احد من اهل سمرقند
ثم ادعى شيئا على احد من اهل سمرقند يصح دعواه م ومن اقام بينة على شراء امة واراد
الرد بعيب رده بينة بائعه على براءة من كل عيب بعد انكاره بيعه س ادعى رجل
على اخر اني اشتريت منك هذا العبد بالف وسلمت اليك الالف فظهر فيه عيب
فارده بالعيب فعليك ان ترد الثمن الي فانكر الخصم البيع فاقام المدعي بينة على
البيع فادعى الخصم براءة المدعي من كل عيب واقام بينة على ذلك لا يسمع للتناقض
وعند ابي يوسف رحمه الله يسمع قياسا على المسألة المذكورة وهي ما كان لك
على شيء قط والفرق لابي حنيفة ومحمد رحمهما في مسألة الدين ان الدين قد يقضى
وان كان باطلا واما دعوى البراءة من العيب يستدعي قيام البيع وقد انكره م وذكر
ان شاء الله في اخر صك يبطل كله وعندهما اخره وهو استحسان س اذا كتب صك
اقرار ثم في اخره كل من اخرج هذا الصك وطلب ما فيه ان شاء الله فقوله ان شاء الله
ينصرف الى الكل عند ابي حنيفة رحمه حتى يبطل جميع الصك وهو القياس كما في
قوله عبده حر وامرأته طالق ان شاء الله وعندهما ينصرف الى الاخر وهو استحسان لان
الصك للاستيثاق فالاستثناء الى ما يليه م نصراني مات فقالت عرسه اسلمت بعد موته




وقال ورثته لا بل قبله صدقوا كما في مسلم مات فقالت عرسه اسلمت قبل موته
وقالوا بل بعده س هذا عندنا وعند زفر رحمه الله في المسألة الاولى القول قولها
لان الاسلام حادث فيضاف الى اقرب الاوقات ولنا ان سبب الحرمان ثابت في
الحال فيثبت فيما مضى تحكيما للحال وهي تصلح حجة للدفع م ومن قال هذا ابن للمودع
الميت لا وارث له غيره دفعها اليه س اي دفع الوديعة اليه م ولو اقر بابن اخر للمودع
وجحد الاول فهي له س اي للمقر له الاول لان الاقرار الاول لم يكذبه مكذب فصح
فلا يصح الثاني لان الاول مكذب له م ولا يكفل غريم او وارث في تركة
قسمت بين الغرماء او الورثة بشهود لم يقولوا لا نعلم له غريما او وارثا اخر
وهو احتياط ظلم س اي اذا شهد الشهود للغرماء او الورثة ولم يقولوا لا نعلم
للميت غريما او وارثا اخر قسمت التركة بينهم ولا يؤخذ منهم كفيل وقد احتاط
بعض القضاة واخذوا منهم كفيلا وهذا الاحتياط ظلم لانه ثبت حقهم ولم
يعلم حق لغيرهم ولانه لم يؤخذ المكفول له وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما
يأخذ القاضي كفيلا منهم م وعقار اقام زيد حجة انه له ولاخيه الغائب ارثا
قضى له بنصفه وترك باقيه مع ذي اليد بلا كفيل جحد دعواه او لا س هذا عند
ابي حنيفة رحمه الله فان ذا اليد اختاره الميت فلا ينقض يده عما ليس مدعيه جاحدا
وعندهما ان جحد ذو اليد لا يترك الباقي في يده لان الجاحد خائن فيؤخذ
منه ويجعل في يد امين وان لم يجحد ترك الباقي في يده للابن الغائب فاذا
ترك في يده لا يؤخذ منه كفيل م والمنقول مثله وقيل يؤخذ هو منه
بالاتفاق س اي اذا كانت المسألة في المنقول قيل هو على هذا الخلاف فانه اذا
ترك الباقي في يده اذا لم يجحد ففي صورة الجحود اولى لانه مضمون في يده ولو ضمن في
يده كان امانة فالاول اولى وقيل يؤخذ منه عند الجحود اتفاقا م ووصيته بثلث ماله
على كل شيء ومالي او ما املك صدقة على مال الزكوة س هذا عندنا وعند زفر
رحمه الله يقع على كل شيء يقتضيه لاطلاق اللفظ ونحن اعتبرنا ايجاب العبد بايجاب
الله م فان لم يجد الا ذلك امسك منه قوته فاذا ملك تصدق بما اخذ س
قيل المحترف يمسك لنفسه وعياله قوت يوم وصاحب الغلة لشهر الى وصول غلته

وكره ذلك ظهر وصاحب البضاعة الى وصول ارتفاعه وكره ذلك ... وصاحب
التجارة الى وصول مال التجارة م وصح الايصا بلا علم الوصي لا التوكيل س اي
ان جعل شخصا وصيا بعد موته ولم يعلم الوصي بذلك فباع شيئا من التركة يجوز
بيعه بخلاف ما اذا وكل رجلا بالبيع ولم يعلم الوكيل فباع لا يجوز بيعه وعند ابي
يوسف رحمه الله لا يجوز بيع الوصي ايضا م وشرط خبر عدل او مستورين في عزل الوكيل
وعلم السيد بجناية عبده والشفيع بالبيع والبكر بالنكاح ومسلم لم يهاجر بالشرايع
لا لصحة التوكيل س اي اذا عزل الموكل الوكيل فاخبره بذلك عدل او مستوران
لا يصح تصرفه بعد ذلك ولو اخبره فاسق او مستور الحال لا اعتبار لاخباره حتى
يجوز تصرفه وكذا اذا جنى عبد خطاء فعلم السيد بجنايته باخبار عدل او مستورين
فباع السيد عبده يكون مختارا للفداء وكذا ان علم الشفيع ببيع الدار فسكت ان
اخبره عدل او مستوران يكون سكوته تسليما وكذا في علم البكر بانكاحها اذا
سكتت والمسلم الذي لم يهاجر اذا اخبره عدل او مستوران يجب عليه
الشرايع اما صحة التوكيل لا يشترط لها ذلك حتى اذا اخبره فاسق بان فلانا
وكله بالبيع فباع يجوز بيعه وذلك لانه انما يشترط العدد والعدالة في
الشهادة لانها الزام محض فلا بد من ... اما التوكيل فليس فيه معنى الالزام
اصلا فلا يشترط فيه شيء من وصفي الشهادة اي العدد والعدالة واما عزل
الوكيل ونحوه فالزام من وجه دون وجه فمن حيث انه لا يبقى له ولاية التصرف يكون
الزام ضرر ومن حيث ان الموكل يتصرف في حق نفسه بالعزل ليس بالزام فشرط له
احد وصفي الشهادة م ولا يضمن قاض او امينه ان باع عبدا للغرماء س اي
باع عبد المديون لاجل الداين م واخذ ثمنه فضاع واستحق العبد فرجع
المشتري على الغرماء س لانه تعذر الرجوع على القاضي فيضمن الغرماء لان القاضي
قد عمل لهم وامين القاضي كالقاضي م وان باع الوصي لهم بامر القاضي فاستحق
العبد او مات قبل قبضه فضاع ثمنه رجع المشتري على الوصي وهو عليهم
س لان العاقد هو الوصي فعليه الرجوع والوصي رجع عليهم لانه عمل لاجلهم م
ولو امرك قاض عالم عدل بفعل قضى على هذا من رجم او قطع او

ضرب



ضرب وسعك فعله وصدق عدل جاهل ان سال فاحسن تفسيره ولم يصدق عدل
غيرهما س القاضي اما عالم عدل او جاهل عدل او عالم او جاهل غير عدل ففي الاول
ان قال لك قضيت بقطع يد زيد فاقطع يده جاز لك قطع يده والقاضي الثاني
ان قال هذا فلا بد ان يسال عن سببه فان احسن تفسيره وجب تصديقه فيجوز
لك قطع يده واما الاخيران فلا يقبل قولهما م وصدق قاض عزل قال لزيد
اخذت منك الفا قضيت به لعمرو ودفعت اليه او قال له قضيت بقطع يدك
في حق وادعى زيد اخذه وقطعه ظلما واقر بكونهما في قضائه س لان زيدا
لما اقر بكون الاخذ والقضاء بقطع اليد في زمان قضائه فالظاهر
ان القاضي لا يظلم فالقول للقاضي اما اذا لم يقر بكونهما في حال قضائه بل قال
انما فعلت هذا قبل التقليد او بعد العزل فان اقام بينة على هذا فالقاضي
يكون مبطلا في هذا الفعل وان لم يكن له بينة فالقول للقاضي

## باب الشهادة والرجوع عنها

هي اخبار بحق للغير على الاخر اما الاخبارات ثلثة اما
بحق للغير على آخر وهو الشهادة او بحق له على آخر وهو الدعوى او بالعكس
وهو الاقرار وتجب بطلب المدعي وسترها في الحدود احب والتزام افضل ويقول
في السرقة اخذ لا سرق انما يقول اخذ لئلا يضيع حق المالك ولا يقول
سرق لئلا يجب الحد ونصابها للزنا اربعة رجال وللقود وباقي الحدود
رجلان وللبكارة والولادة وعيوب النساء فيما لا يطلع الرجال امراة
انما قال هذا لان عيوب النساء ان كانت مما يطلع عليه الرجال كالاصبع
الزائدة مثلا لا يكفي شهادة امراة ولغيرها مالا او غير مال كنكاح ورضاع
وطلاق ووكالة ووصية رجلان او رجل وامرتان انما قال مالا او غير مال
لان فيه خلاف الشافعي رحمه الله فان غير المال لا يقبل فيه شهادة رجل وامرتان
عنده بل هذا مخصوص بالمال وشرط للكل العدالة ولفظة الشهادة اعلم
ان العدالة شرط عندنا لوجوب القبول لا لصحة القبول فغير العدل يجب
على القاضي ان لا يقبل شهادته اما ان قبل وحكم به صح حكمه فلم يقبل ان قال
اعلم او اتيقن ولا يسال قاض عن شاهد بلا طعن الخصم اي لا يسال القاضي

ولا نتجسس ان الشاهد عدل او غير عدل اذا لم يطعن الخصم فيه الا في حد او قود
وقالا يسئل في الكل سرا وعلانية وبه يفتى في زماننا ويكفي السر فانه قد قيل
تزكية العلانية بلاء وفتنة فان المزكي ان اخلق بمساوي الشاهد تهيج
بينهما عداوة وبغض وربما يمنعه الخوف او الحياء او غيرهما عن ان يقول الا
ما هو حق وكفى للتزكية هو عدل في الاصح فانه قد قيل لا بد ان يقول هو عدل
جائز الشهادة لكن الاصح هو الاول لان الحرية تثبت بدار الاسلام فاذا قال
هو عدل يكون جائز الشهادة ولا يصح تعديل الخصم بقوله هو عدل لكن اخطا
او نسي فان قال عدل صدق يثبت الحق وكفى واحد للتزكية والترجمة
والرسالة الى المزكي والاثنان احوط هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف واما
عند محمد يجب الاثنان وهذا في تزكية السر اما في تزكية العلانية فقد قال
محمد يجب الاثنان اجماعا لان فيها معنى الشهادة حتى لا تصح تزكية العلانية
من العبد ولا بد ان يكون المزكي عدلا فلا تقبل تزكية الفاسق ومستور
الحال ولمن سمع بيعا او اقرارا او حكم قاضي او راى غصبا او قتلا ان يشهد
به وان لم يشهد عليه قوله ان يشهد مبتدا ولمن سمع خبره مقدما عليه وسماع
البيع انه قد سمع قول البائع بعت وقول المشتري اشتريت ويقول اشهد
لا اشهدني اي في الفروع لم يشهد المشهود عليه ولا يشهد على الشهادة ما لم
يشهد عليها فلا يشهد عليها من سمع شهادة شاهد او اشهاد على الشهادة
اي لمن سمع رجلا ادى الشهادة عند القاضي لا ينبغي ان يشهد على شهادته وكذا لو
سمع اشهاد الشاهد رجلا اخر على شهادته لا ينبغي له ان يشهد على شهادته
لانه ما حمله وانما حمل غيره ولا يشهد من راى خطه ولم يذكر شهادته هذا عند
ابي حنيفة لان الخط يشبه الخط وعندهما يحل اذا علم ان هذا خطه لان التغيير
فيه نادر وقيل ما ذكر انه لا يشهد لا خلاف فيه وانما الخلاف فيما وجد القاضي شهادته
في ديوانه لانه ما يكون تحت ختمه يؤمن عليه التغيير بخلاف الصك فانه في يد الخصم
ولا بالتسامع الا في النسب والموت والنكاح والدخول وولاية القاضي
واصل الوقف لو اخبره عدلان او رجل وامرأتان اذا كانوا عدولا والمراد



المراد باصل الوقف ان هذه الضيعة وقف على كذا فبيان المصرف داخل في
اصل الوقف اما الشروط فلا يحل فيها الشهادة بالتسامع ويشهد راي جالس
مجلس القضاء يدخل عليه الخصوم انه قاض ورجل وامراة يسكنان بيتا وبينهما انبساط
الازواج انها عرسه وشيء سوى الرقيق في يد متصرف كالملاك انه له فقوله
او رجل وامراة عطف على قوله جالس وقوله انها عرسه عطف على قوله قاض فهذا
من باب العطف على معمولي عاملين مختلفين والمجرور مقدم فان جالس معمول
راى وانه قاض معمول يشهد وانما قال سوى الرقيق لان الادمي له يد على
نفسه فيمنع يد الغير عن نفسه والمراد انه يعبر عن نفسه اما اذا لم يعبر عن نفسه
كالصغير والصغيرة فانهما لا يد لهما فيعتبر يد الغير فان فسر للقاضي شهادته
بالتسامع او بحكم اليد بطلت اقول هذا يؤكد قول ابي يوسف ان مجرد اليد لا
يحل الشهادة بل شرطه ان يقع في قلبه انه ملكه فانه قد قيل ان قول ابي يوسف
تفسير لاطلاق قول محمد في الرواية وذلك لان مجرد اليد لو كان سببا لما بطل
اظهار السبب للشهادة فاذا بين انه يشهد لمجرد اليد بطلت شهادته ومن شهد
انه شهد دفن زيد او صلى عليه قبلت وان فسر وهو بيان لان معاين
الموت لا يكون الا واحدا او اثنين فحضور الدفن او الصلوة بمنزلة المعاينة
ولا يجري في مثل ذلك التلبيس عادة **باب القبول وعدمه** وتقبل الشهادة من
اهل الاهواء الا الخطابية اهل الاهواء اهل القبلة الذين لا يكون
معتقدهم معتقد اهل السنة وهم الجبرية والقدرية والروافض والخوارج
والمعطلة والمشبهة وكل منهم اثنا عشر فرقة فصاروا اثنين وسبعين
والبعض فرقوا بين الهوى الذي هو كفر كالقول بانه تعالى جسم والهوى
الذي ليس بكفر وعند الشافعي لا تقبل شهادتهم لفسقهم قلنا لم يقع
الاعتقاد الباطل الا ديانة والكذب عند الجميع حرام واما الخطابية فهم من
غلاة الروافض يعتقدون الشهادة لكل من حلف عندهم وقيل يرون
الشهادة لشيعتهم واجبة والذمي على مثله وان خالفا ملة وعلى المستامن
والمستامن على مثله ان كانا من دار واحد شهادة الذمي تقبل عندنا و

عند مالك والشافعي رح لا تقبل ثم عندنا انما تقبل على الذمي والمستأمن وان
خالفا ملة كالنصارى والمجوسي فان الكفر كله ملة واحدة ولا تقبل على
المسلم وشهادة المستأمن تقبل على المستأمن ان كانا من دار واحدة وان
كانا من دارين كالترك والروم لا تقبل ولا تقبل ايضا على المسلم ولا تقبل
ايضا على الذمي وعدو بسبب الدين ومن اجتنب الكبائر ولم يصر على الصغائر
وغلب صوابه اختلفوا في تفسير الكبائر قيل هي سبع الاشراك بالله والفرار من
الزحف وعقوق الوالدين وقتل النفس بغير حق وبهت المؤمن و
الزنا وشرب الخمر وزاد البعض اكل مال اليتيم بغير حق واكل الربوا وقد ورد
في الحديث اجتنبوا السبع الموبقات الشرك بالله والسحر وقتل النفس التي حرم
الله الا بالحق واكل الربوا واكل مال اليتيم والتولي يوم الزحف وقذف
المحصنات المؤمنات الغافلات وقال ام الكبائر الاشراك بالله وعقوق الوالدين
وقتل النفس واليمين الغموس فالصحيح ان هذه الاحاديث ليست لبيان
الحصر فالكبيرة كل ما سمي فاحشة كاللواطة ونكاح منكوحة الاب او ثبت لها
بنص قاطع عقوبة في الدنيا او في الاخرة وقال الامام الحلواني ما كان
شنيعا بين المسلمين وفيه هتك حرمة الله والدين فهو كبيرة ثم الاجتناب
عن الكبائر كلها لا بد منه وعدم الاصرار على الصغيرة فان الاصرار على الصغيرة
كبيرة ثم قوله وغلب صوابه اي حسناته اغلب من سيئاته فان الالمام بصغيرة
لا يسقط العدالة فقوله ومن اجتنب الى قوله وغلب صوابه تفسير العدل الحق
ولا بد من قيد آخر وهو ان يجتنب الافعال الخسيسة الدالة على الدناءة وعلى
عدم المروة كالاكل في الطريق والبول على الطريق والاقلف الا اذا
ترك الاختتان استخفافا بالدين وخصي وولد الزنا والعمال وعند
مالك لا تقبل شهادة ولد الزنا على الزنا لان ولد الزنا يحب ان يكون
غيره كنفسه واما العمال فان نفس العمل ليس بفسق الا اذا كانوا اعوانا
على الظلم وقيل العامل اذا كان وجيها ذا مروة لا يجازف في كلامه تقبل
شهادته وان كان فاسقا وقد روي عن ابي يوسف رح ان الفاسق اذا

١٤٤

اذا كان وجيها لوجاهته لا يقدم على الكذب تقبل شهادته ولاخيه وعمه
ومن حرم رضاعا او مصاهرة لانعدام التهمة وفي رواية عن ابي حنيفة رح تقبل
فيما يجري فيه التسامع وهو قول زفر رح وعند ابي يوسف والشافعي رح تقبل اذا كان
بصيرا عند التحمل وان عمي بعد الاداء قبل القضاء لا يقضي القاضي عند ابي حنيفة ومحمد
رح خلافا لابي يوسف رح وقوله اظهر ومملوك ومحدود في قذف وان تاب انما قال
هذا لانه تقبل عند الشافعي رح اذا تاب الا اذا حد في كفره فاسلم وعدو بسبب
الدنيا ولا من اصله وفرعه وزوج وعرس اي في العدة ولا تقبل شهادة
عليهما جازية وتقبل له وفي الاصل الفرع على آخره على العكس وفي الزوج
والعرس خلاف الشافعي رح وسيد لعبده ومكاتبه وشريكه فيما يشركانه
انما قال هذا لانه تقبل لشريكه في غير مال الشركة وكذا لا تقبل شهادة
الاجير وقيل يراد التلميذ الخاص الذي يعد ضرر استاذه ضرر نفسه ونفعه
نفع نفسه وقيل يراد به الاجير مسانهة ومشاهرة ومخنث يفعل الردي
فانه اذا لم يفعل الردي تقبل شهادته فان عدم القدرة على الجماع اولين
الكلام او تكسر الاعضاء غير مانع للقبول ونائحة ومغنية ومدمن الشرب على
اللهو اي شرب الاشربة المحرمة فان الاشربة التي لا يحرم ادمانها لا يسقط
الشهادة ما لم يسكر بل ادمان السكر يسقط وقد ذكر ان المراد الادمان في
النية وهو ان يشرب ويكون في عزمه ان يشرب كلما وجد قال الامام
السرخسي رح شرط مع ذلك ان يظهر ذلك للناس او يخرج سكران فيسخر منه
الصبيان حتى ان يشرب الخمر سرا لا يسقط عدالته وقد ذكر في الكافي
ان هذا في غير الخمر اما في الخمر فلا احتياج الى قيد اللهو اقول لا بد في الخمر
من الشرب بطريق اللهو ايضا فان شربها للتداوي بان قال له الاطباء
العلاج لم ينحصر الا بالخمر مختلف فيها فلا يسقط الشهادة ومن يلعب
بالطيور او الطنبور او يغني للناس انما قال للناس لان من تغنى لدفع
الوحشة عن نفسه لا يسقط العدالة او يرتكب ما يحد به او يدخل الحمام بلا
ازار او يأكل الربوا شرط في المبسوط ان يكون مشهورا باكل الربوا لان

المراد بالنائحة المردودة الشهادة التي تنوح
في مصيبة غيرها لجلب النفع منه وتجعل النياحة مكسبا لها

اي بغي ... او بغي وجماع اتكه

الا انه قلما يتجوا عن البيوع الفاسدة وكل ذلك ربوا او يقامر بالنرد او
بالشطرنج او تفوته الصلوة بهما قال في الهداية او يقامر بالنرد او الشطرنج
ثم قال فاما مجرد اللعب بالشطرنج فليس بفسق لان الاجتهاد فيه مساغا وفهم
من هذا ان في النرد لا يشترط المقامرة او فوت الصلوة فتقييد القامرة
في النرد وقع اتفاقا وفي الذخيرة من يلعب بالنرد فهو مردود الشهادة
على كل حال او يبول على الطريق او يأكل فيه او يظهر سب السلف اي الصحابة
والعلماء المجتهدين رضوان الله تعالى عليهم اجمعين ولو شهدا بان ان الاب
اوصى الى زيد وهو يدعيه صحت وان انكر لا اي شهدا ان الاب جعل زيدا
وصيا في التركة وهو يدعي انه وصي صحت شهادتهما وانما قال وهو يدعيه
لانه لو انكر لا تقبل الشهادة كشهادة دائني الميت ومديونيه والموصى
لهما ووصيه على الايصاء اي صح الشهادة هؤلاء اذا ادعى زيد انه وصي
وان شهدا ان اباهما الغائب وكله بقبض دينه وادعى الوكيل او جحد ردت
لان القاضي لا يملك نصب الوكيل عن الغائب فلو ثبت بشهادتهما ظاهرا يكون
ثبوتها لمكان التهمة بخلاف الايصاء لان الوصي اذا ادعى يكون قبول الشهادة
كتعيين الحق والقاضي يملك ذلك الشهادة على جرح مجرد وهو ما يفسق به الشاهد
ولم يوجب حقا للشرع او العبد مثل انه فاسق او اكل الربوا او اذا استا جهم
صورة المسئلة اذا اقام البينة على العدالة فاقام الخصم البينة على جرح
ان كان بجرح مجرد لا تعتبر بينة الجرح وانما قلت ان صورة المسئلة
هذا لانه لو لم يقم البينة على العدالة فاخبره مخبر ان الشهود فساق
او اكلوا الربوا فان الحكم لا يجوز قبل ثبوت العدالة لا سيما اذا اخبر مخبر
ان الشهود فساق وتقبل على اقرار المدعي بفسقهم لان الاقرار مما
يدخل تحت الحكم وعلى انهم عبيد او محدود في قذف او شارب خمر او قذفة
او شريك المدعي او انه استاجرهم بكذا لها او اعطاهم ذلك مما كان
لي عنده او اني صالحتهم على كذا او دفعته اليهم على ان لا يشهدوا
علي وشهدوا واني على ان لا يشهد واعلى شهادة الزور ومع ذلك



ذلك شهدوا بشهادة الزور فيجب عليهم اداء ما اعطيتهم فان في هذه الصور
اوجب بجرح حقا للشرع او للعبد على الشهود وفيه خلل تحت حكم القاضي فيقبل
ولو شهد عدل ولم يبرح حتى قال اوهمت بعض شهادتي قبل اي خطأت بنسيان
ما يجب علي ذكره كما اذا ادعى المدعي عشرة دراهم فشهد على الخمسة ثم قال كنت
البعض بل الواجب عشرة او قال خطأت بزيادة باطل كما اذا ادعى المدعي خمس
دراهم فشهد على العشرة ثم قال اخطأت وقلت العشرة مقام الخمسة فان كان
في المجلس قبلت الشهادة وقوله اخطأت في المجلس يقبل من العدل وان كان
الموضع موضع شبهة لان المدعي اذا ادعى الخمسة لا تقبل الشهادة على
العشرة لان المدعي يصير مكذبا للشاهد وفي غير هذا المجلس لكان الموضع
موضع شبهة لا يقبل لانه يوهم التلبيس من المدعي وان لم يكن الموضع موضع
شبهة كما اذا لم يذكر لفظ الشهادة ثم ذكر في مجلس اخر لفظ الشهادة يقبل
من العدل مع ان المجلس مختلف وشرط موافقة الشهادة الدعوى
كما اتفاق الشاهدين لفظا ومعنى عند ابي حنيفة فان عندهما لا يشترط الاتفاق تهما
لفظا ومعنى بل يكفي اتفاقهما معنى فيرد ان شهد احدهما بالف والاخر
بالفين او مائة ومائتين او طلقة وطلقتين او ثلاث اي شهد احدهما بمائة
والاخر بمائتين او شهد احدهما بطلقة والاخر بطلقتين او ثلث وانما
ترد عند ابي حنيفة وعندهما يقبل على الاقل اذا ادعى المدعي الاكثر صح
اذا ادعى الاقل يكون المدعي مكذبا لشاهد الاكثر وقبلت على الالف في
بالف والف ومائة اي في شهادة احدهما بالف والاخر بالف ومائة ان
ادعى المدعي الاكثر صح اذا ادعى الاقل بان قال لم يكن لي الا الالف وسكت
عن دعوى المائة الزائدة لم تقبل شهادة مثبت الزيادة اما ان قال
كان اصل حقي الفا ومائة لكن استوفيت المائة او ابرائه فحينئذ قبلت شهادة
للتوفيق كطلقة وطلقة ونصف ومائة ومائة وعشرة اي شهادة احدهما
بطلقة والاخر بطلقة ونصف او شهادة احدهما بمائة والاخر بمائة وعشرة
فان الشهادة مقبولة اتفاقا للاتفاق على الالف وعلى الطلقة وعلى

الثانية ولا شك ان قولهما اظهر وفرق ابو حنيفة بفرق ضعيف وهو انهما متفقان
على الالف في شهادة احدهما بالف والاخر بالف وخمسمائة فيتفقان في شهادة الخمس
بالف والاخر على الفين ولو شهدا بالف او بقرض الف وزاد احدهما قضى كما لو قبلت
بالف وبقرض الف رد فقد قضى كذا لان شهادة الفرد غير مقبولة الا اذا شهد
معه آخر ولا يشهد من علمه حتى يقر المدعي بما قبض اي يجب على الذي العلم قضاء
البعض ان لا يشهد حتى يقر المدعي عنده الشاهد بما قبض لئلا يعزر المدعي عليه وذكر
الحلي وقال من اصحابنا ان شهادته لا تقبل في الف هو قول زفر لان المدعي
يكذب شاهده قضاء البعض قلنا الا كذا به في غير المشهود به لا يمنع القبول و
لو شهدا بقتل زيد يوم كذا بمكة واخران بقتله في الكوفة ردتا اي القتل
زيد في ذلك اليوم بكوفة ترد البينتان لان احديهما كاذب بيقين وليست
احديهما اولى من الاخرى فان قضى باحديهما ثم قامت الاخرى ما ردت لان
الاولى ترجحت باتصال القضاء بها فلا تنقض بالثانية ولو شهدا بسرقة بقرة
واختلفا في لونها قطع ولو اختلفا في الذكورة لا وعندهما لا يقطع في الاول
وقيل الاختلاف في لونين متشابهين كالسواد والحمرة لا في السواد والبياض
وقيل في جميع الالوان لان السرقة قد تقع في الليالي والرائي يراه من
بعيد فاللونان يتشابهان والاظهر قولهما ولو شهدا بشراء عبد او كتابة
بالف واخر بالف وخمسمائة ردت سواء ادعى البائع او المشتري لان العقد
يختلف باختلاف الثمن فيكون على كل واحد منهما شهادة فرد فلا يقبل وكذا
عتق بمال وصلح عن قود ورهن وخلع ان ادعى العبد والقاتل والراهن
والمرأة في الخلع ونحوه فدعوى العبد يرجع الى العتق بمال وهكذا على
الترتيب لان المقصود هو العقد وهو مختلف فيه وان ادعى الآخر الذي هو المولى
في العتق على المال وولي المقتول في الصلح عن القود والمرتهن في الرهن
والزوج في الخلع فهو كدعوى الدين فيه وجوه ما ان كان الشاهدان
مختلفين لفظا لا يقبل عند ابي حنيفة وان كانا متفقين فان ادعى الاكثر
الاقل لا يقبل شهادة الشاهد بالاكثر وان ادعى الاكثر تقبل على الاقل



الاقل ولقائل ان يقول ليس هذا كدعوى الدين لان الدين يثبت باقرار
المديون فيمكن ان يقر عند الشاهدين بالف وعند الآخر باكثر ويمكن ايضا
ان يكون اصل الحق هو الاكثر لكنه قضى الزائد على الالف او ابرأه عند
احد الشاهدين دون الآخر فالتوفيق بينهما ممكن اما هاهنا فالمال يثبت
بتبعية العقد والعقد بالالف غير العقد بالاكثر فيبقى على كل واحد شهادة فرد
فلا يقبل كما في الطرف الآخر والاجارة كالبيع في اول المدة كالدين في آخر
او في اول المدة المقصود هو العقد فلا يقبل الشهادة بعد المدة يكون
الدعوى في الاجر وهو بيع الاجرة فيكون كدعوى الدين فتقبل كما تقبل
في دعوى الدين وصح النكاح بالف استحسانا وقالا ردت فيه ايضا هذا
هو القياس لان المقصود هو العقد من الجانبين فصار كالبيع وجه الاستحسان
ان المال في النكاح تبع ولا اختلاف فيما هو الاصل هو العقد فيثبت ثم وقع
الاختلاف في التبع فيقضى بالاقل ويستوي دعوى اقل المالين واكثرهما
في الصحيح وقد قيل ان الاختلاف في دعوى الزوجة اما في دعوى الزوج فلا
تقبل اتفاقا اذ المقصود هو العقد لا المال وفي جانب الزوجة يمكن ان
يكون المقصود هو المال لكن الصحيح ان الاختلاف في الفصلين ولزم الجر شاهد
الارث بقوله مات وتركه ميراثا له او دار وذا ملكه او في يده اذا قال الشهود
كان هذا المورث هذا المدعي لا يقضى للوارث حتى يجر الميراث الى المدعي
بقوله مات وتركه ميراثا له آخره خلافا لابي يوسف فانه لا يشترط عنده الجر
في ان قال كان لابيه اعاره او اودعه من هو في يده جاز بلا جر لان يد المستعير
والمودع والمستأجر قائمة مقام يده فلا حاجة الى الجر ولو شهدا بيد حي
منذ كذا ردت اي شهدا انه كان في يد المدعي منذ شهر وبحال اذ نشأ بيد
المدعي عليه الدعوى لا يقبل لان اليد متنوعة الى يد ملك ويد امانة وضمان
فتعذر القضاء باعادة المجهول وعند ابي يوسف تقبل فان اقر المدعي عليه
بذلك او شهدا انه اقر بيد المدعي صح لان جهالة المقر به لا يمنع صحة الاقرار
**فصل** ويقبل الشهادة على الشهادة الا في حد وقود وشرطها

تعذر حضور الاصل بموت او مرض او سفر وعند ابي يوسف يكفي مسافة ان غدا
لاداء الشهادة لا يبيت الى اهله وشهادة عدد من كل اصل [illegible]
[illegible] فاعترض [illegible] او عنده لا بد لكل اصل اربعة يشهد اثنان على هذا
واخران على ذاك وعندنا يكفي اثنان يشهدان على هذا او يشهدان على ذاك
ويقول الاصل اشهد على شهادتي اني اشهد بكذا او الفرع [illegible] اشهد ان فلانا
اشهدني على شهادته بكذا وقال لي اشهد على شهادتي بذلك [illegible]
هو كما قالوا يقول الاصل اشهد بكذا او انا اشهد فاشهد على شهادتي فاشهد على
شهادتي وفيه خمس شينات ويقول الفرع اشهد ان فلانا شهد عندي بكذا واشهدني
على شهادته بذلك وقال لي اشهد على شهادتي واني اشهد على شهادته بذلك
وفيه ثمان شينات والاحسن الاخصر قول ابي جعفر وهو ان يقول الاصل اشهد
على شهادتي بكذا او يقول الفرع اشهد على شهادة فلان بكذا من غير احتياج
الى ذكر زيادة فتوى الامام السرخسي [illegible] فان عدل الفرع الاصل صح كما عدل
الشاهدين الاخر وان سكت عنه نظر فيه [illegible] ان يقبل الحكم حال الاصل
فان عرف عدالته تقبل شهادة فرعه [illegible] ابي يوسف [illegible] لا تقبل
اذ لا شهادة الا بالعدالة فاذا لم يعرف الفرع عدالة الاصل لم تقبل شهادته
فلا تقبل شهادة الفرع [illegible] الفرع [illegible] الاصل بل [illegible]
ان [illegible] فان [illegible] والا لا ولو انكر الاصل شهادته
بطل شهادة فرعه ولو شهدا على اثنين [illegible] بنت [illegible]
[illegible] بعرفانها وجاء [illegible] لم يدريا انها هي ام لا قيل [illegible] شاهدين
[illegible] ان [illegible] هذه المسألة انه لا بد ان يعرف
المشهود عليه [illegible] شاهدين يشهدان [illegible]
هو المشهود عليه وليس [illegible] انهما شهدا على فلانة بنت فلان [illegible]
يكون النسبة تامة والشهادة [illegible] لم يذكر الجد [illegible]
الى [illegible] او الى [illegible] النسبة وقبل [illegible]
عند ابي حنيفة [illegible] فان ذكر [illegible]

١٤٧

فلا يشترط ما يقوم مقامه من ذكر النسبة او الفخذ وكذا الحكم في كتاب القاضي
الى القاضي ولا يعرف الشهود المشهود عليه [illegible]
ان هذا هو المشهود عليه فان قالا [illegible] التميمية لم يجز حتى نسباها الى
فخذها او قالا في الشهادة على الشهادة والكتاب الحكمي التميمية لم يجز لان
هذه النسبة عامة ثم اعلم ان هذا في العرب اما في العجم فلا يشترط ذكر الفخذ
لانهم ضيعوا انسابهم بل ذكر الصناعة يقوم مقام ذكر الفخذ ومن اقر انه شهد
زورا شهر ولم يعزر فقال شريح كان يشهر ولا يعزر فيبعث الى سوقه
ان كان سوقيا والى قومه ان لم يكن سوقيا [illegible]
شاهد هذا زورا فاحذروه وحذروه الناس وقالا يوجع ضربا ويحبس
وهو قول الشافعي [illegible] فان عمر [illegible] ضرب شاهد الزور اربعين سوطا
وسخم وجهه وقيل انما وضع المسألة في الاقرار لان شهادة الزور لا يعلم
الا بالاقرار ولا يعلم بالبينة [illegible] قد يعلم بدون الاقرار كما لو شهد بموت
زيد وبان فلانا قتله ثم ظهر زيد حيا وكذا اذا شهد برؤية الهلال فمضى
ثلثون يوما ولم ير الهلال ومثل هذا كثير

## فصل

لا رجوع عن الشهادة الا عند قاض فان رجعا قبل الحكم بها سقطت ولم يضمنا وان
[illegible] رجعا عن الشهادة بعد حكم الحاكم لم يفسخ الحكم وضمنا ما اتلفاه
بها اذا [illegible] المدعي [illegible] ولم يضمن
[illegible] الضمان بل يتوقف الضمان على [illegible]
وعند الشافعي [illegible] الضمان على الشهود [illegible]
[illegible] وهو حكم [illegible]
[illegible]
[illegible] فان رجع احد [illegible] الشهادة
وان رجع آخر ضمنا النصف لان نصف الشهادة باق وان رجعت امرأة
من رجل وامرأتين ضمنت ربعا وان رجعتا ضمنتا نصفا وان رجعت
ثمان من رجل وعشر نسوة فلا غرم فان رجعت اخرى ضمنت ربعا

لبقاء ثلثة ارباع النصاب. وان رجع الكل فعلى الرجل سدس عند ابي حنيفة رح
وعندهما نصف وما بقي عليهن على القولين لهما ان الرجل الواحد نصف
النصاب فالثلث وان كثرن يقمن مقام رجل واحد وله اي ابي حنيفة ان كل
امراتين مع الرجل يقوم مقام رجل واحد وان رجعن فقط فنصف اجماعا
لبقاء نصف النصاب. وهو اي الرجل غرم رجلان شهدا مع امراة ثم رجعوا لا هي
لانه لم يثبت بشهادة المراة الواحدة شيء ولا يضمن راجع في نكاح بمهر سمي
شهدا عليها او عليه الا ما زاد على مهر مثلها اي ان شهدا بالنكاح بمسمى مساو
بمهر المثل ثم رجعا فلا ضمان سواء شهدا على المراة او على الرجل لانهما
لم تتلفا شيئا وكذا ان كان المسمى اقل من مهر المثل لان منافع البضع غير متقومة
عند الاتلاف اما اذا كان المسمى اكثر من مهر المثل ضمنا ما زاد على مهر المثل
وفي بيع الا ما نقص عن قيمة مبيعه اي لا يضمن الراجع عن بيع الا ما نقص عن
قيمة المبيع صورة المسئلة ادعى المشتري انه اشترى العبد بالف وهو يساوي الفين
فشهد شاهدان ثم رجعا ضمنا الالف وانما قلنا ادعى المشتري حتى اذا ادعى
البايع رضي بالنقصان وان كان الثمن مساويا بالقيمة فلا ضمان لعدم
الاتلاف وان كان الثمن اكثر فان كان الدعوى من المشتري فلا ضمان لان
المشتري رضي بالزيادة على القيمة وان كان الدعوى من البايع ضمنا للمشتري
ما زاد على القيمة وهذه المسئلة غير مذكورة في المتن لان وضع مسئلة المتن
فيما اذا كان الدعوى من المشتري فان جامع الهداية هكذا وان شهدا
ببيع فان هذا الكلام انما يقال اذا ادعى المشتري ان البايع باع فانكر
البايع البيع فشهد الشهود على البيع وان كان الدعوى من البايع فالبايع
يدعي ان المشتري اشترى مني هذا العبد وعليه الثمن فانكر المشتري شراه فشهد
الشهود انه اشترى العبد بكذا فالعبارة الصحيحة ان يقال شهدا على
الشراء فعلم ان صورة مسئلة الهداية في دعوى المشتري وهذا دقيق
تفرد به خاطري وفي طلاق الا نصف مهرها قبل الوطء اي اذا شهدا
بالطلاق قبل الوطء ثم رجعا ضمنا نصف المهر اما بعد الدخول فلا لان المهر



المهر تأكد بالدخول فلا اتلاف وضمن في العتق القيمة وفي القصاص الدية
اي اذا شهدا ان زيدا قتل عمروا فاقتص زيد ثم رجعا يجب الدية عندنا وعند
الشافعي رح يقتص وضمن الفرع بالرجوع لا الاصل بقوله ما اشهدنا على شهادتنا
او اشهدنا وغلطنا قوله لا الاصل مسئلة مبتداة لا تعلق لها برجوع الفرع
فاذا قال الاصل ما اشهدنا الفرع على شهادتي لا يلتفت الى قوله ولا يضمن
وان قال اشهدنا وغلطنا فلا ضمان عند ابي حنيفة وابي يوسف رح ويضمن عند
محمد رح ولو رجع الكل والفرع غرم الفرع فقط هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف
رح لان القضاء وقع بشهادة الفرع فهي علة قريبة فيضاف الحكم اليه وعند محمد
رح ان شاء ضمن الاصل وان شاء ضمن الفرع وقول الفرع كذب اصلاي او
غلطوا فيه ليس بشيء لانه كذب الاصل لا يثبت بطلان الفرع والفرع لم يرجع عن شهادته
فلا يلتفت الى قوله وضمن المزكي بالرجوع هذا عند ابي حنيفة رح خلافا لهما
لان التزكية جعلت الشهادة شهادة لا شاهد الاحصان اي اذا شهدوا على
الزنا وشهد الشهود على احصان الزاني فرجم ثم رجع شهود الاحصان لم
يضمنوا لان الاحصان شرط محض لا يضاف الحكم اليه كما في التزكية وهما قاسا
المزكي على شاهد الاحصان كما ضمن شاهد اليمين لا الشرط اي اذا رجعوا اي
اذا شهد شاهدان انه علق عتق عبده بشرط وشهد آخران على وجود
الشرط فحكم بالعتق ثم رجع الكل ضمن شاهدا اليمين لانهما صاحبا العلة **كتاب**
**الوكالة** جاز التوكيل وهو تفويض التصرف الى غيره وشرط ان يملكه الموكل
الضمير المنصوب يرجع الى التصرف والظاهر ان المراد مطلق التصرف فان
جامع الهداية ومن شرط الوكالة ان يكون الموكل ممن يملك التصرف بان
يكون حرا بالغا او ماذونا وان اريد بالتصرف التصرف الذي وكل به
لا مطلق التصرف يكون قولهما لا قول ابي حنيفة رح فان المسلم اذا وكل الذمي
ببيع خمر يجوز عنده ويعقله الوكيل ويقصده اي يعقل ان البيع سالب
للملك والشراء جالب ويعرف الغبن اليسير من الفاحش ويقصد العقد حتى لو
تصرف هازلا لا يقع عن الامر فصح توكيل الحر البالغ او الماذون مثلهما

ولو قال كل منهما لما ان يشمل لنا وله توكيل الحر البالغ مثلا والمأذون
وتوكيل المأذون مثلا او الحر البالغ والمراد بالمأذون الصبي العاقل
الذي اذن الولي والعبد الذي اذن المولى وصبيا يعقله وعبدا محجورين و
يرجع حقوقه الى موكلهما دونهما اي اذا وكل الحر البالغ او المأذون
صبيا محجورا او عبدا محجورا يرجع حقوق العقد الى موكلهما ولا يرجع اليهما
بل ما يعقده بنفسه يتعلق بعبوله فصح توكيل الحر الاخر بالخصومة في كل حق
ولا يلزم بلا رضا خصمه قال بعض رحمه التوكيل بالخصومة بلا رضى الخصم باطل
عند ابي حنيفة صحيح عندهما وقال البعض الخلاف في اللزوم لا في الصحة وفي
الهداية اختيار هذا الا الموكل مريضا لا يمكنه حضور مجلس الحكم او غائبا مسيرة
سفر او مريد السفر وهو ان يكون مشتغلا باعداد عدة السفر او مخدرة
لا نعقاد الخروج وبايفائه واستيفائه الا في استيفاء حد وقود بغيبة موكله
اي صح التوكيل باعطاء كل حق وكذا بقبض كل حق الا في استيفاء حد
وقود بغيبة الموكل لشبهة العفو في القصاص وشبهة ان يصدق القاذف
في حد القذف وشبهة ان يرد المال ولا يدعى السرقة وحقوق عقد يضيفه
الوكيل الى نفسه اي لا يحتاج فيه الى ذكر الموكل فان في البيع والشراء عن
الموكل يكفي ان يقول الوكيل بعت او اشتريت كبيع واجارة وصلح عن اقرار
يتعلق به كتسليم المبيع اي في الوكالة بالبيع وقبضه اي في الوكالة
بالشراء وثمن مبيعه وبطالبة ثمن مشتريه ويخاصم ويخاصم في عيبه وفسخ
ما باع وهو في يده فان سلمه الى امره لا يرده بالعيب الا باذنه ويرجع بثمن
مشتريه مستحقا هذا كله عندنا وعند الشافعي يرجع الحقوق الى الموكل
لكن يجب ان يعلم ان الحقوق نوعان حق يكون للوكيل وحق يكون على الوكيل
فالاول كقبض المبيع ومطالبة ثمن المشتري والمخاصمة في العيب والرجوع بثمن
المستحق ففي هذا النوع للوكيل ولاية هذه الامور لكن لا يجب عليه فان
امتنع لا يجبره الموكل على هذه الافعال لانه متبرع في العمل بل يوكل الموكل
على هذه الافعال وسيأتي في كتاب المضاربة بعض هذا وهو قوله وكذا سائر



سائر الوكلاء وان مات الوكيل فولاية هذه الافعال لورثته فان امتنعوا
وكلوا موكل مورثهم وعند الشافعي للموكل ولاية هذه الافعال بلا توكيل
من الوكيل او وارثه وفي النوع الاخر الوكيل مجبر عليه فللدائن ان يجبر الوكيل
على تسليم المبيع وتسليم الثمن واخواتهما ويثبت الملك للموكل ابتداء فلا يعتق
قريب وكيل شراه اراد ان اشترى الوكيل فالاصح ان يثبت الملك للموكل ابتداء
وعند بعض المشايخ انه يثبت الملك اولا للوكيل ثم ينتقل منه الى الموكل بعقد
يجري بينهما وان لم يكن ملفوظا بل مقتضى للتوكيل الا ان في هذا التخريج الا
اذا وكل احد ان يشتري قريبه من مالكه فاشتراه لا يعتق على الوكيل لانه لم
يملكه وعلى التخريج الثاني لا يعتق ايضا لانه يثبت للوكيل ملك في مقدار زمان
وحقوق عقد يضيفه الى موكله كنكاح وخلع وصلح عن انكار او دم عمد و
عتق عن مال وكتابة وهبة وصدقة واعارة وايداع ورهن واقراض يتعلق
بالموكل لا به فلا يطالب وكيل الزوج بالمهر ولا وكيل عرسه تسليمها وببدل الخلع
وللمشتري منع الثمن من موكل بايعه فان دفع اليه صح ولم يطالبه بايعه ثانيا
اعلم ان في بعض هذه الامثلة نظرا في انها يضاف الى الوكيل او الموكل اما البيع
والاجارة فلا شك انهما مستغنيان عن ذكر الموكل فهما من القسم الاول و
النكاح والخلع لا يستغنيان عنه فهما من القسم الثاني واما الصلح فلا فرق فيه
بين ان يكون عن اقرار او انكار في الاضافة فان زيدا اذا ادعى دارا
على عمرو فوكل عمرو وكيلا على ان يصالح بالمائة فيقول زيد صالحت عن دعوى
الدار على عمرو بالمائة ويقبل الوكيل هذا الصلح يتم الصلح سواء كان عن
اقرار او عن انكار الا انه اذا كان عن اقرار يكون كالبيع فيرجع الحقوق
الى الوكيل كما في البيع فتسليم بدل الصلح على الوكيل واذا كان عن انكار
فهو فداء يمين في حق المدعى عليه فالوكيل سفير محض فلا يرجع اليه الحقوق
باب الوكالة بالبيع والشراء الامر بشراء الطعام على البر في دراهم كثيرة وعلى
الخبز في قليلة وعلى الدقيق في متوسط وفي متخذ الوليمة على الخبز بكل حال
هذه الوكالة ينبغي ان يكون باطلة لان الطعام تقع على كل ما يطعم فيكون

جهالة جنس فاحشة لكن المتعارف في قوله اشتري لي طعاما انما اريد به الحنطة
او الدقيق او الخبز ولا يصح بشراء شيء يختص جهل جنسه كالرقيق والثوب و
الدابة وان بيّن ثمنه اعلم ان كل شيئين يتحد حقيقتهما ومقاصدهما
فهما من جنس واحد وان اختلف الحقيقة او المقاصد فهما من جنسين فان
يختص جهالة الجنس لانه قد ذكر جنسا تحته اجناس كالرقيق فانه يتناول
ذكرا وانثى وهما في بني آدم جنسان لاختلاف المقاصد ثم كل منهما قد يقصد
منه الجمال كمملوك التركي وقد يقصد منه الخدمة كمملوك الهندي وكذا الثوب و
الدابة فلا يصح الوكالة بشراء هذه الاشياء وان بيّن الثمن الا اذا ذكر نوع
الدابة كالحمار المراد بالنوع هنا الجنس السفلي في اصطلاح الفقهاء اطلق
عليه النوع لانه نوع بالنسبة الى الاعلى وفي اصطلاح المنطق نوعا اضافيا او
ثمن الدار والمحلة الدار مما يختص جهالة جنس فلا يدري ان يبيّن ثمنه او
محلتها وصح بشراء شيء علم جنسه لا صفته كالشاة والبقر فانهما جنس واحد
لاتحاد المقصود والمنفعة فلا احتياج الى بيان الصفة كالكبش والغزال
و بشراء شيء جهل جنسه من وجه كالعبد وذكر نوعه كالتركي وثمن حتى يبين نوعها
العبد معلوم الجنس من وجه لكن من حيث منفعة الجمال كانه اجناس مختلفة
فان بيّن نوعه كالتركي يصح الوكالة وكذا ان بيّن ثمنا ويكون الثمن
بحيث يعلم منه النوع عادة وبشراء عبد بعين علا وكيله المراد بالعين
الشيء المعين ونقد غير عين ان هلك في يد الوكيل هلك عليه فان قبضه
آمره فهو لاي آمره ان يشتري بالالف التي له على المأمور عبدا ولم يعين
العبد فاشتراه فمات في يد المأمور فهلاكه عليه ولا يصير الامر الا ان يقبضه
وهذا عند ابي حنيفة بناء على ان الوكالة لم تصح لان الدراهم والدنانير
تتعين في الوكالات فيكون الشراء مقيدا بذلك الدين فيصير تمليك الدين
من غير من عليه الدين بلا توكيل ذلك الغير وهذا لا يصح بخلاف ما اذا كان
العبد متعينا فان البائع يصير وكيلا بقبض الدين فيصح تمليك الدين
وعندهما اذا قبض المأمور يصير ملكا للآمر لان الدراهم والدنانير لم تتعين



تتعين فلم يتقيد التوكيل بالدين فصحت الوكالة فيكون للآمر وجوابه انا نمنع
انها تتعين في الوكالات فانه اذا قيد الوكالة بها عينا كانت او دينا فهلكت
او سقط الدين تبطل الوكالة و بشراء نفس المأمور من سيده ان قال بعني
نفسي لفلان فباع يقع عن الآمر وان لم يقل لفلان عتق اي اذا قال رجل لعبد
اشتر لي نفسك من مولاك فقال العبد لمولاه بعني نفسي لفلان فباع يقع عن الآمر وان
لم يقل لفلان عتق من الكل فان قيل الوكيل بشراء شيء معين اذا اشترى من
غير ان يضيف الى الآمر يقع عن الآمر فكيف يعتق قلنا الوكيل هنا اتى بتصرف من
جنس آخر وهو العتق على مال وفي مثل هذا يقع عن الوكيل وفي شراء نفس الآمر
من سيده بالف دفع ان قال لسيده اشتريته لنفسه فباعه عتق عليه فان لم
يقل لنفسه فان الوكيل وعليه ثمنه والالف لسيده اي قال عبد لرجل اشتر لي
نفسي من مولاي بالف ودفعها اليه فقال الوكيل اشتريته لنفسه فباعه يكون اعتاقا
على مال وان لم يقل لنفسه كان الشراء واقعا من الوكيل فيكون الثمن على
المشتري وهذا الالف للمولى لانه كسب عبده فان قال اشتريت عبدا للآمر فمات
وقال الآمر بل لنفسك صدق الوكيل ان كان دفع اليه الثمن والا فالآمر
اي امر رجلا بشراء عبد بالف فقال الوكيل قد فعلت ومات العبد عندي وقال
الآمر اشتريت لنفسك فان دفع الآمر الثمن فالقول للوكيل وان لم يدفع
فالقول للآمر علل في الهداية فيما اذا لم يدفع الآمر الثمن بان الوكيل اخبر
بامر لا يملك استئنافه وفيما اذا دفع الثمن بان الوكيل امين يريد الخروج عن
عهدة الامانة اقول كل واحد من التعليلين شامل للصورتين فلا يتم به
الفرق بل لا بد من انضمام آخر وهو ان فيما اذا لم يدفع الثمن يدعي الثمن
على الآمر وهو ينكره فالقول للمنكر وفيما اذا دفع الثمن يدعي الآمر الثمن
على المأمور فالقول للمنكر وله الرجوع بالثمن على الآمر وفيه اي بايعه او لا
اي للوكيل بالشراء الرجوع بالثمن على الآمر اذا فعل ما امر به سواء دفع الوكيل
الثمن الى بايعه او لم يدفع جعلوا هذه المسألة مبنية على انه يجري بين
الوكيل والموكل مبادلة حكمية فيصير الوكيل بايعا من موكله فله مطالبة الثمن

وان لم يدفع الى بايعه وله حبس المبيع من امره ليقبض ثمنه وان لم يدفع بناء على
ما ذكرنا من المبادلة الحكمية فان هلك في يده قبل حبسه هلك على الامر ولم
يسقط ثمنه وبعد حبسه سقط فائدة اذا حبسه الامر لقبض الثمن فهلك في يد
الوكيل يكون مضمونا على الوكيل ثم اختلف فعند ابي يوسف رح يضمن ضمان الرهن
وعند محمد رح وهو قول ابي حنيفة رح يضمن ضمان المبيع فما ذكر في المتن من سقوط
الثمن اشارة الى هذا المذهب وعند زفر يضمن ضمان الغصب اذ عنده ليس له
حق الحبس فان كان الثمن مساويا للقيمة فلا اختلاف وان كان الثمن عشرة
والقيمة خمسة عشر فعند زفر يضمن خمسة عشر وعند الباقين يضمن عشرة فان
كان بالعكس فعند زفر رح يضمن عشرة فيطالب الخمسة من الموكل وكذا عند ابي يوسف
رح لان الرهن يضمن بالاقل من قيمته ومن الدين وعند محمد رح يكون مضمونا
بالثمن وهو خمسة عشر وليس للوكيل شراء عين شراؤه لنفسه فلو شرى كان
جنس ثمن سمي او بغير النقود او غيره بامره بغيبته وقع له وبحضرته للامره
اي ان وكل شراء شيء معين فالوكيل ان لم يخالف امر الموكل فالمشترى
للموكل وان خالف فللوكيل ان سمي الثمن فالوكيل ان اشترى بخلاف ذلك
الجنس كان مخالفة وان لم يسم الثمن فان اشترى بغير النقود كان مخالفا
لان المتعارف الشراء بالنقود والمعروف عرفا كالمشروط شرطا وان اشترى
غير الوكيل بامره لكن بغيبته يكون مخالفا وان كان بحضرته لا يكون مخالفا
لانه حضر رايه وفي غير عين هو للوكيل الا اذا اضاف العقد الى مال امره
او اطلق ونوى له اي قال الوكيل اشتريت بهذا الالف والالف ملك الموكل
او اطلق اي اشترى بالف مطلق من غير ان يقيد بالف هو ملك الموكل لكن
نوى الشراء للامر يكون للامر ويبطل الصرف والسلم بمفارقة الوكيل
دون امره صورة السلم ان يوكل رجلا بان يشتري له كرا بعقد السلم
وليس المراد التوكيل ببيع الكر بعقد السلم لان هذا لا يجوز اذ الوكيل ببيع
طعام في ذمته على ان يكون الثمن لغيره ولا نظير له في الشرع وانما يعتبر
مفارقة الوكيل لان العاقد هو الوكيل فان قال بعني هذا لزيد فباعه ثم



ثم انكر الامر اي انكر المشتري ان زيدا امره بالشراء اخذه زيد لان قوله
بعني لزيد اقرار بتوكيل لان هذا البيع انما يكون لزيد اذا امر زيد به فلا
يصدق في انكار امره فان صدقه لا يأخذه جبرا الا ان يسلم المشتري اليه
اي ان صدق زيد المشتري انه لم يامره لا يأخذه جبرا لان اقرار المشتري
ارتد برده وانما قال جبرا لان المشتري ان سلم الى زيد يكون بيعا بالتعاطي
فالتسليم على وجه البيع يكفي للتعاطي وان لم يوجد نقد الثمن ومن وكل بشراء
من لحم بدرهم فشرى منوين بدرهم مما يباع من بدرهم لزم موكله من بنصف
درهم هذا عند ابي حنيفة وعندهما يلزمه منوان بدرهم لان الموكل امره بصرف
الدرهم الى اللحم فصرفه وزاده خيرا ولنا انه امره بشراء من لا بشراء الزيادة
وانما قال مما يباع من بدرهم لانه لو اشترى لحما لا يباع من بدرهم بل باقل يكون
الشراء واقعا للوكيل لان الامر امره بشراء لحم يساوي كل من منه بدرهم لا
باقل فان امر بشراء عبدين معينين بلا ذكر ثمن فشرى احدهما او بشرائهما
بالف وقيمتهما سواء فشرى احدهما بنصفه او باقل صح وبالاكثر لا الا
اذا اشترى الاخر بباقي الثمن قبل الخصومة اي اذا امر بشراء عبدين معينين
فان لم يذكر الثمن فشرى احدهما يقع عن الامر لان التوكيل مطلق وقد لا
يتفق الجمع بينهما وان سمى ثمنهما بان قال اشتر لي العبدين بالف وقيمتهما
سواء فشرى احدهما بالنصف او باقل صح عن الامر وان اشترى باكثر
من النصف لا يقع عن الامر بل يقع عن الوكيل الا اذا اشترى الاخر بباقي
الثمن قبل الخصومة لان المقصود حصل العبدين بالف وعندهما اذا اشترى
احدهما باكثر من النصف مما يتغابن الناس فيه وقد بقي من الثمن ما يشترى
به الاخر يصح عن الامر فان قال اشتريته بالف فقال امره بنصفه فان كان
الالف للامر صدق الاخر ان ساواه والا فلا اي اعطاه الامر الالف
وقال اشتريه جارية فشرى وقال اشتريتها بالف وقال الامر اشتريتها
بخمسمائة صدق الوكيل ان ساوى الجميع الالف وان لم يساو صدق الامر
لانه امر بشراء جارية بالالف والوكيل لا يملك الشراء بالغبن الفاحش فلا يقع

عن الآمر بل يقع عن الوكيل وان لم يكن الفا وساوى نصفه صدق الآمر
وان ساواه تحالفا اي قال اشترلي جارية بالف فلم يعط الالف وقال
المأمور اشتريتها بالف وقال الآمر بل بنصفه فان كانت قيمتها خمسمائة صدق
الآمر وكذا ان كانت اكثر من خمسمائة واقل من الف فهو المخالف لان
الآمر وقع بشراء جارية ساوى الفا بالف وان كانت قيمتها الفا تحالفا
لان الوكيل والموكل بمنزلة البايع والمشتري فان تحالفا يفسخ البيع
بينهما ويلزم المبيع للوكيل واعلم ان المراد بقوله صدق في جميع ما ذكر انه يصدق
بغير حلف وكذا في معين لم يسم له ثمنا فشراه واختلفا في ثمنه ولم يصدق
البايع المأمور في الاظهر امره ان يشتري له هذا العبد ولم يسم له ثمنا فاشتراه
فقال اشتريته بالف وقال الآمر بل بنصفه تحالفا وان صدق البايع المأمور
وانما قال هذا لان في صورة تصديق البايع المأمور قد قيل لا تحالفا
بل القول للمأمور مع اليمين لان نحالا يرتفع بتصديق البايع فلا يجري
التحالف لكن الاظهر ان يتحالفا وهذا قول الامام ابي منصور رح لان
البايع بعد استيفاء الثمن اجنبي عنهما وايضا هو اجنبي عن الموكل قبله
فلا يصدق عليه

## فصل

لا يصح بيع الوكيل وشراءه ممن
ترد شهادته له عند ابي حنيفة رح وعندهما يجوز ان كان بمثل القيمة الا من
عبده او مكاتبه وصح بيع الوكيل بما قل او كثر والعرض والنسيئة هذا
عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يصح الا بما يتغابن الناس فيه فلا يصح الا بالدراهم
والدنانير لان المطلق ينصرف الى المتعارف والمراد بالنسيئة البيع بالثمن
المؤجل وعندهما يتقيد باجل متعارف وبيع نصف ما وكل ببيعه هذا
عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يجوز الا بيع الباقي قبل ان يختصما لان البايع
من الشركة واخذه رهنا او كفيلا بالثمن فلا يضمن ان ضاع في يده
او توى ما على الكفيل التفسير فيه ان ضاع يرجع الى الرهن وصورة
التوى ان يرفع الحادثة الى قاض يرى براءة الاصيل بنفس الكفالة
كما هو مذهب مالك رح فحكم ببراءة الاصيل ثم مات الكفيل مفلسا وبعيد



ويتقيد شراء الوكيل بمثل القيمة وبزيادة يتغابن فيها وهي ما يقوم
به مقوم ويتوقف شراء نصفه ما وكل بشرائه على شراء الباقي هذا بالاتفاق
والفرق لابي حنيفة رح بين البيع والشراء ان في الشراء تهمة وهي انه اشترى
لنفسه ثم ندم فيلقيه على الموكل ولا تهمة في البيع فيجوز لان الامر ببيع الكل
يتضمن بيع النصف لانه ربما لا يتيسر بيع الكل دفعة ولو رد البيع على وكيل
بعيب يحدث مثله او لا يحدث ببينة او نكول او اقرار رده على الآمر الا وكيل
اقر بعيب يحدث مثله ولزمه ذلك اي باع الوكيل البيع ثم رد عليه بالعيب
فان كان العيب مما لا يحدث مثله كالاصبع الزائدة او لا يحدث مثله في
هذه المدة يرده على الآمر سواء كان الرد على الوكيل بالبينة او بالنكول
او بالاقرار وان كان مما يحدث مثله فان كان رده عليه بالبينة او
بالنكول رده على الآمر وان كان بالاقرار لا يرده على الامر وتأويل اشتراط
البينة او النكول او الاقرار في العيب الذي لا يحدث مثله ان القاضي يعلم
ان هذا العيب لا يحدث في مدة شهر لكن يشتبه عليه تاريخ البيع فيحتاج الى احد
هذه الحجج او كان العيب لا يعرفه الا النساء او الاطباء وقول المرأة والطبيب
حجة في توجه الخصومة لا في الرد فيفتقر الى هذه الحجج للرد حتى لو عاين
القاضي البيع والعيب ظاهر لا يحتاج الى شيء منها فان باع شيئا نسيئة
فقال امرتك بنقد وقال الوكيل اطلقت صدق الآمر وفي المضاربة
المضارب لان الامر يستفاد من الآمر فالقول له واما المضاربة فالقاعدة فيها
الاطلاق فالقول للمضارب ولا يصح تصرف احد الوكيلين وحده فيما وكلا
به الا في خصومة ورد وديعة وقضاء دين وطلاق وعتق لم يعوضا
اما في الخصومة فلان الاجتماع يفضي الى الشغب وفي الامور الآخر لا يحتاج
الى الرأي ولا توكيل وكيل الا باذن آمره او بقوله اعمل برأيك فان وكل
باذن كان الثاني وكيل الموكل الاول لا الاول الثاني ولا ينعزل بعزله او بموته و
ينعزلان بموت الاول وان وكل بلا اذن فعقد الثاني عند الاول او بغيبة
واجاز هو او كان قدر الثمن صح اما في الخصومة فلان الاجتماع يفضي

يعني ان الاصل في الوكالة الخصوص وفي المضاربة
العموم كما صرح به في الهداية

الى الشفيع وفي الامور الاخر لا يحتاج الى الرأى ولا يصح بيع عبد او مكاتب
او ذمي مال صغيره المسلم وشراؤه اى الشراء بماله فانهما اى العبد والمكاتب
لا ولاية لهما في مال ولده الصغير والكافر لا ولاية له في مال صغيره المسلم

## باب الوكالة بالخصومة والقبض

للوكيل بالخصومة القبض عند الثلاثة اى عند ابي
حنيفة وابي يوسف ومحمد رحمهم الله خلافا لزفر رحمه الله كالوكيل بالتقاضي يملك القبض في ظاهر الرواية
ويفتى بعدم قبضهما الآن فان الوكيل بالتقاضي يملك القبض في ظاهر المذهب لكن
الفتوى في هذا الزمان على ان الوكيل بالخصومة والوكيل بالتقاضي لا يملكان
القبض لظهور الخيانة في الوكلاء وللوكيل بقبض الدين الخصومة هذا عند ابي
حنيفة رحمه الله وعندهما لا يملك الخصومة لا للذي يقبض العين فلو قام حجة ذو اليد
على وكيل بقبض عبد ان موكله باعه منه يقصر يده ولا يثبت البيع فيقام ثانيا
على البيع اذا حضر الغائب اى حلف اذا التعقيد في قوله فلو قام لان هذه المسئلة
من فروع ان الوكيل بقبض العين هل هو وكيل بالخصومة ام لا في هذه المسئلة
قياس واستحسان فالقياس ان العبد يدفع الى الوكيل ولا يقبل بينة على ان
الموكل باع من صاحب اليد لان البينة قامت على غير خصم وفي الاستحسان
ان تقصر يد الوكيل من غير ان يثبت البيع في حق الموكل لانه خصم في قصر اليد
وان لم يكن خصما في اثبات البيع على الوكيل كما تقصر يد وكيل بنقل المرأة
والعبد بالطلاق وعتق لو قامت حجتهما عليه حتى يحضر الغائب اى اذا
جاء رجل فقال انا وكيل من الغائب بنقل امرأته او عبده الى موضع كذا
فاقام المرأة البينة على ان موكله طلقها والعبد على انه اعتقه تقصر يد الوكيل
من غير ان يثبت الطلاق او العتق بل اذا حضر الغائب يجب اعادة اقامة البينة
تقول حتى يحضر الغائب يتعلق بقوله بالطلاق وعتق اى لا يقع الطلاق
والعتق حتى يحضر الغائب فانه اذا حضر يقع ان اعيدت البينة فاعادة
البينة قد سبقت في المسئلة الاولى وقد جعل حكم هذه المسئلة كالحكم الاول
فيفهم اعادة البينة وصح اقرار الوكيل بالخصومة عند القاضي وعند غيره
لا هذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند ابي يوسف يجوز وان كان عند غير

القاضي وعند زفر وكذا عند الشافعي رحمه الله لا يجوز اصلا لانه مأمور بالخصومة لا بالاقرار
ولنا ان الخصومة يراد به الجواب فيتضمن الاقرار كتوكيل رب المال كفيله بقبض
ما له على المكفول عنه اى كما لا يصح توكيل رب المال الكفيل بقبض المكفول به عن
المكفول عنه لان الوكيل من يعمل لغيره وهذا يعمل لنفسه ومصدق التوكيل
بقبض ان كان غريما امر بدفع دينه الى الوكيل اى ادعى رجل انه وكيل الغائب
بقبض دينه من الغريم فصدقه الغريم امر بتسليم الدين الى الوكيل ثم ان كذبه
الغائب دفع الغريم اليه ثانيا ورجع به على الوكيل مما بقي وضمانه ان ضاع لا
لان غرضه من دفعه براءة ذمته فاذا لم يحصل غرضه ينتقض الدفع اما اذا
ضاع لا يضمنه لانه اذا اعترف انه محق بقبضه والآخر ظالم فلا تضمين حتى
ولاية ذلك الا ولاية هذا الا اذا كان ضمنه عند دفعه او دفع اليه على انه
غير مصدق وكالته بان قال الوكيل ان حضر الغائب وانكر التوكيل فانت
ضامن لهذا المال والغريم دفعه بناء على دعوى الوكيل من غير ان يصدق
وكالته ففي هاتين الصورتين ان انكر الغائب فالغريم يضمن الوكيل ان ضاع
المال وان كان مودعا لم يؤمر بدفعها اليه اى ان كان مصدق التوكيل
مودعا لم يؤمر بدفع الوديعة اى مدعى الوكالة لانه تصديقه اقرار
على الغير بخلاف الدين فان الديون تقضى بامثالها والمثل ملك المديون
ولو قال تركها المودع ميراثا لي وصدقه امر بالدفع اليه اى ادعى ان
المودع مات وترك الوديعة ميراثا لي وصدقه المودع امر بالدفع اليه ولو
ادعى الشراء منه لم يؤمر اى ان ادعى انه اشترى من المودع وصدقه
المودع لم يؤمر بدفع الوديعة الى المدعى لانه اقر بملك الغير والغير
غائب بعد للملك لانه حي فلا يصدق في دعوى البيع على ذلك الحي بخلاف مسئلة
الارث لانهما اتفقا على موت المودع فكان هذا اتفاقا على انه ملك الوارث
ومن وكل بقبض مال وادعى الغريم قبض دائنه دفع اليه واستحلف دائنه على
قبضه لا الوكيل على العلم بقبض الموكل الدين اى جاء الوكيل بقبض الدين
من المديون فادعى المديون ان الدائن قد قبض دينه ولا بينة له يؤمر

بالدفع الى الوكيل فاذا حضر الدائن وانكر القبض يستحلف ولا يستحلف الوكيل
بانك ما تعلم ان الموكل قد قبض الدين وانكر الوكيل العلم ينبغي ان يستحلف
لانه ادعى امرا لو اقر به الوكيل يلزمه ولم يبق له طلب الدين فاذا انكره يستحلف
ولا يرد الوكيل بعيب قبل حلف المشتري لو قال البائع رضي صاحبه وكل
المشتري رجلا برد المبيع بالعيب وغاب المشتري فاراد الوكيل الرد فقال
البائع رضي المشتري بالعيب فالوكيل لا يرده بالعيب حتى يحلف المشتري انه لم يرض
بالعيب والفرق بين هذه المسئلة ومسئلة الدين ان التدارك ممكن ثمه
مسئلة الدين باسترداد ما قبض الوكيل اذا ظهر الخطاء عند نكول رب الدين و
ههنا غير ممكن لان القضاء بفسخ البيع يصح وان ظهر الخطاء عند ابي حنيفة رح
لان القضاء ينفذ ظاهرا وباطنا عنده فلا يستحلف المشتري بعد ذلك واما
عندهما فقد قالوا يجب ان يرد بالعيب كما في مسئلة الدين لان التدارك ممكن
عندهما لبطلان القضاء وقد قيل الاصح عند ابي يوسف رح ان يؤخر الرد في
الفصلين الى ان يستحلف ومن دفع الى اخر عشرة ينفقها على اهله فانفق
عليهم عشرة له فهي لها قد قيل هذا استحسان وفي القياس يصير متبرعا باتفاق
ما هو ملكه وجه الاستحسان ان الوكيل بالانفاق وكيل بالشراء والحكم فيه ما
ذكرنا **باب عزل الوكيل** للموكل عزل وكيله ويتوقف على علمه ويبطل الوكالة
بموت احدهما وجنونه مطبقا الجنون المطبق شهر عند ابي يوسف رح وعنه انه
اكثر من يوم وليلة وعند محمد رح حول فقدر به احتياطا ولحاقه بدار
الحرب مرتدا وكذا العجز موكلا مكاتبا وحجره ماذونا وافتراق الشريكين
ان احد الشريكين وكل ثالثا في التصرف في مال الشركة فافترقا يبطل الوكالة
وان لم يعلم وكيلهم اي وكيل المكاتب والماذون واحد الشريكين وتصرف
الموكل فيما وكل به سواء لم يبق محلا للتصرف كما اذا وكله بالاعتاق فاعتق
او بقي محلا كما لو وكله بنكاح امرأة فنكحها الموكل ثم ابانها لم يكن للوكيل
ان يزوجها الموكل **كتاب الدعوى** هي اخبار بحق له على غيره والمدعي من لا
يجبر على الخصومة والمدعى عليه من يجبر لما فسر الدعوى شرع في المدعي على هذه

هذه التفسير هو المخبر بحق له على غيره فقول المدعي من لا يجبر على الخصومة تفسير
ذكر بعض المشايخ وقد قيل المدعي من يلتمس خلاف الظاهر وهو الامر الحادث والمدعى
عليه من يتمسك بالظاهر وهو العدم الاصلي لكن الاعتبار في هذا المعنى حتى ان المودع
اذا ادعى رد الوديعة فهو مدع في الظاهر لكنه في المعنى منكر للضمان وهو
انما يصح بذكر شيء علم جنسه وقدره هذا في دعوى الدين اما في دعوى العين
ان كانت حاضرة يكفي الاشارة بان هذا ملكي وان كانت غائبة يكون
بيانها وبذكر قيمتها وانه في يد المدعى عليه هذا يختص بدعوى الاعيان والمنقول
وبانه بيده بغير حق فان الشيء قد يكون في غير المالك بحق كالرهن في يد المرتهن والمبيع
في يد البائع لاجل الثمن اعلم ان هذه العلة تشمل العقار ايضا فلا بد ان ما وجب
تخصيص المنقول بهذا الحكم وفي العقار لا يثبت اليد الا بحجة او علم القاضي قال في
الهداية اذ لا يثبت اليد في العقار الا بالبينة او علم القاضي هو الصحيح نفيا لتهمة
المواضعة اذ العقار عساه في يد غيرهما بخلاف المنقول فان اليد فيه مشاهد
فتهمة المواضعة ان المدعي والمدعى عليه تواضعا على ان يقول المدعى عليه ان
الدار في يدي والحال انها في يد ثالث فيقيم المدعي بينة ويحكم القاضي بانها
ملك المدعي وانما قال في الهداية هو الصحيح لان عند بعض المشايخ يكفي تصديق
المدعى عليه انها في يده ولا يحتاج الى اقامة البينة فانه اذا كان في يده
واقر بذلك فالمدعي ياخذه منه ان يثبت ملكه بالبينة او باقرار ذي اليد او
نكوله وان لم يكن في يده لا يكون للمدعي ولاية للاخذ من ذي اليد وان
وان اقام المدعي البينة لان البينة قامت على غير الخصم فعلم انه اذا اقر
ذو اليد باليد فهو كاف بدون البينة فان الضرر لا يلحق الا بذي اليد و
لا يلحق الى غيره فتهمة المواضعة مرفوعة قلنا ان تهمة المواضعة ان كانت
ثابتة ههنا ففي صورة اقامة البينة ثابتة ايضا فان الدار اذا كانت في
يد رجل امانة فيواضع المدعي وذو اليد على ان ذا اليد لا يقول انها امانة
في يده حتى يقيم المدعي بينة على انها في يد ذي اليد ثم يقيم بينة على انها
ملك المدعي فيقضي القاضي وياخذ المدعي الدار فالحاصل انه اذا ظهر انه في يد

الثالث وذو اليد اقر انه في يده لا يصير الثالث خصما عليه وكذا اذا ظهر ان
يد ذي اليد يد امانة لا يد خصومة والمطالبة به عطف على قوله وانه في يد
المدعى عليه واحضاره ان امكن ليشير اليه المدعي وان شاهد ويحالفه
ذكر قيمته ان تعذر والحدود الاربعة او الثلاثة في العقار واسماء اصحابها
ونسبهم الى الجد وذكر الحدود ويشترط في دعوى الدار عند ابي حنيفة رح وان
كانت مشهورة وعندهما لا يشترط اذا كانت مشهورة ثم ذكر الحدود الثلاثة
كاف عندنا خلافا لزفر فاما اذا ذكر ثلاثة حدود وجعله حذو الثالث
فالحد الرابع خط مستقيم آخر والنسبة الى الجد قول ابي حنيفة رح وان كان رجلا
مشهورا يكتفى بذكره هذا في دعوى الاعيان اما في دعوى الدين فلا بد من ذكر
الجنس والقدر كما مر وذكر في الذخيرة انه اذا كان دينا كالذهب والفضة
لا بد ان يذكر الصفة بانه جيد او ردي وان يذكر نوعه نحو بخاري الضرب
او نيسابوري الضرب واذا صحت سأل القاضي الخصم عنها فان اقر حكم او
انكر سأل المدعي بينة فان اقام قضى عليه وان لم يقم حلفه ان طلب خصمه
فان نكل مرة اي قال لا احلف او سكت بلا آفة وقضى بالنكول صح و
عرض اليمين ثلاثا ثم القضاء احوط ولا يرد اليمين على المدعي وان نكل
خصمه فيه خلاف الشافعي رح فان عنده اذا نكل الخصم ترد اليمين على المدعي
وعندنا هذا بدعة واول من قضى به معاوية وهو مخالف للحديث المشهور
ولا يحلف في نكاح ورجعة وفيء في ايلاء واستيلاد ورق ونسب وولاء
اعلم ان في هذه الصور لا يستحلف عند ابي حنيفة رح وعندهما يستحلف وصورتها
ادعى الرجل النكاح وانكرت المراة او بالعكس ادعى الرجل بعد الطلاق و
انقضاء العدة الرجعة في العدة وانكرت المراة او بالعكس ادعى الرجل بعد
انقضاء مدة الايلاء الفيء في المدة وانكرت المراة او بالعكس ادعى على
رجل مجهول النسب انه عبده وانكر المجهول او بالعكس او اختصما في ولاء العتاقة
او ولاء الموالاة على هذا الوجه او ادعت الامة على مولاها انها ولدت منه ولدا
او ادعاها وقد مات الولد ولا يجري في هذه المسألة العكس لان المولى اذا

ودينا اي عينا منقولا كان او عقارا ... معطوف على قوله والمطالبة ... العطف على المجرور

155

اذا ادعى ذلك يصير ام ولد باقراره ولا اعتبار لانكار الامة وانما يستحلف عندهما
لان النكول اقرار لان الحلف واجب عليه على تقدير صدقه في الانكار فاذا امتنع
علم انه غير صادق في الانكار اذ لو كان صادقا لاقدم على اداء الواجب وهو
الحلف واذا كان النكول اقرارا والاقرار يجري في هذه الامور فيحلف اذا
نكل قضى بالنكول ولابي حنيفة رح ان المرء كثيرا ما يتحرز عن اليمين الصادق
فيبذل شيئا ولا يحلف واذا امكن حمله على البذل لا يثبت الاقرار بالشك فيحمل
على البذل والبذل مما لا يجري في هذه الاشياء لا يجعل النكول بذلا فيحمل على
الاقرار وفي فتاوى قاضيخان ان الفتوى على قولهما في النكاح وحد
ولعان كما اذا ادعى رجل على آخر انك قد قذفتني بالزنا وعليك الحد لا يستحلف
بالاجماع وكذا اذا ادعت المراة على الزوج انك قد قذفتني بالزنا وعليك
اللعان وحلف السارق وضمن ان نكل ولم يقطع لان المال يلزم بالنكول
لا القطع وكذا الزوج اذا ادعت طلاقا قبل الدخول لانه يحلف في الطلاق
اجماعا فان نكل ضمن نصف مهرها وكذا في النكاح اذا ادعت مهرها
اي اذا ادعت المراة نكاحها وطلبت المال كالمهر او النفقة فانكر الزوج
يحلف فان نكل يلزم المال ولا يثبت الحل عند ابي حنيفة رح لان المال يثبت
بالبذل لا الحل وفي النسب اذا ادعى حقا كالارث والنفقة اي يحلف في دعوى
النسب اذا ادعى المدعي مالا فيثبت بالنكول المال لا النسب عند ابي حنيفة رح و
غيرهما كالحجر في اللقيط والامتناع عن الرجوع في الهبة وكذا حكم القود في
يحلف اجماعا فان نكل في النفس حبس حتى يقر او يحلف وفي ما دونها يقتص فان
الاطراف بمنزلة الاموال يجري فيها البذل بخلاف النفس هذا عند ابي
حنيفة رح واما عندهما فيلزم الارش في النفس وما دونها فان النكول اقرار
فيه شبهة فلا يثبت به القصاص بل يلزم المال فان قال لي بينة حاضرة
اي في المصر حتى لو قال لا بينة لي او شهودي غيب يحلف ولا يكفل وطلب
حلف خصمه لا يحلف وكفل بنفسه ثلاثة ايام فان ابى لازمه اي ان ابى الخصم
عن اعطاء الكفيل لازمه المدعي ثلاثة ايام ثم عطف على الضمير المنصوب في لازمه قوله

وهو قطع خصومته بدفع ما يدعيه الخصم ولا يبعد جريانه في هذه الاشياء اهـ

اي يثبت المال بنكوله ولا يثبت النكاح

والقريب قدر مجلس الحكم اي لازم المدعي الغريب مقدار ما يكون القاضي جالسا
في المحكمة ولا يكفل الا الى اخر المجلس اي ان اخذ منه الكفيل لا يؤخذ الا الى
اخر مجلس الحكم فان لم يقم بالبينة فيها والا يحلف ان شاء او يدعه والحلف
بالله لا بالطلاق والعتاق فان الح الخصم قيل يصح بهما في زماننا اي جاز للقاضي
ان يحلف بالطلاق والعتاق ويغلظ بصفاته نحو بالله الطالب الغالب المدرك
المهلك الذي لا يموت ونحو ذلك لا بالزمان والمكان هذا عندنا وعند الشافعي
يغلظ بالزمان كبعد صلوة العصر يوم الجمعة وبالمكان كما في المسجد الجامع عند المنبر
وحلف اليهودي بالله الذي انزل التورية على موسى عم والنصراني بالله
الذي انزل الانجيل على عيسى عم والمجوسي بالله الذي خلق النار والوثني
بالله ولا يحلفون في معابدهم ويحلف على الحاصل في البيع والنكاح بالله
ما بينكما بيع قائم او نكاح قائم في الحال وفي الطلاق ما هي بائن منك الان
وفي الغصب ما يجب عليك رده وعلى السبب بالله ما بعته ونحوه مثل بالله ما نكحتها وما
طلقتها وبالله ما غصبته لان هذه الاسباب ترتفع بان باع شيئا ثم تقايلا فان
حلف على السبب يتضرر المدعى عليه هذا عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف
يحلف على السبب في جميع ذلك الا عند تعريض المدعى عليه بان يقول ايها القاضي
لا تحلفني على السبب فان الانسان قد يبيع ثم يقيل او يطلق ثم يتزوج وقيل
ينظر الى انكار المدعى عليه فان انكر السبب يحلف عليه وان انكر الحكم يحلف
على الحاصل هذا ما قالوا ولقائل ان يقول ينبغي ان يحلف على السبب ايضا
وان عرض المدعى عليه فلا اعتبار لذلك التعريض لان غاية ما في الباب اذا
وقع البيع ثم وقع الاقالة ففي دعوى الاقالة يصير المدعى عليه مدعيا فعليه
البينة على الاقالة فان عجز فعلى المدعي اليمين الا اذا ترك النظر للمدعي فيحلف
على السبب كدعوى شفعة بالجوار ونفقة مبتوتة والخصم لا يراهما اي يحلف
على الحاصل الا ان يلزم من الحلف على الحاصل ترك النظر للمدعي فيحلف على السبب
كدعوى الشفعة بالجوار فانه يمكن ان يحلف على الحاصل اذ لا يجب الشفعة بناء
على مذهب الشافعي فان الشفعة لا يثبت بالجوار عنده فيحلف المشتري بالله



بالله ما اشتريت هذه الدار وكذا اذا ادعت النفقة بالطلاق البائن
كالخلع مثلا فانه لا يجب النفقة عند ش لقوله عم وتجب عندنا فان حلف
بالله ما يجب عليك النفقة فربما يحلف على مذهب الشافعي رح فيحلف على السبب
بالله ما طلقها طلاقا بائنا وكذا في سبب لا يرتفع كعبد مسلم يدعي عتقه فان
المولى يحلف بالله ما اعتقه فانه لا ضرورة الى الحلف على الحاصل لان السبب لا
يمكن ارتفاعه فان العبد المسلم اذا اعتق لا يسترق وفي الامة والعبد الكافر
على الحاصل لان السبب قد يرتفع فيهما اما في الامة فبالردة واللحاق الى
دار الحرب ثم السبي واما في العبد الكافر فبنقض العهد واللحاق ثم السبي
ويحلف على العلم من ورث شيئا فادعاه اخر وعلى البتات ان وهب
واشتري البتات القطع فالموهوب له والمشتري يحلفان بالله ليس هذا ملكك
فعدم الملك مقطوع به بخلاف الوارث فانه يحلف بالله لا اعلم انه ملكك فانه
ينفي العلم بالملك وعدم الملك ليس مقطوعا به في كلام وصح فداء الحلف
والصلح منه ولا يحلف بعده اي اذا توجه الحلف فقال اعطيت هذه العشرة
فداء عن الحلف وقبل الاخر او قال للمدعي صالحتك عن دعوى الحلف على كذا
وقبل الاخر صح وسقط حق الحلف

## باب التحالف

ولو اختلفا في قدر
الثمن او المبيع حكم لمن برهن وان برهنا حكم لمثبت الزيادة وهو
البائع ان كان الاختلاف في قدر الثمن والمشتري ان كان الاختلاف
في قدر المبيع وان اختلفا فيهما كما اذا قال البائع بعته العبد الواحد
بالفين وقال المشتري لا بل بعت العبدين بالف فحجة البائع في الثمن
وحجة المشتري في المبيع اولى وان عجزا رضي كل بزيادة يدعيها الاخر والا
تحالفا فقط وان عجزا راجع الى الصور الثلاث اي ما اذا كان الاختلاف
في المبيع او الثمن او فيهما فان كان الاختلاف في الثمن فيقال للمشتري
اما ان ترضى بالثمن الذي ادعاه البائع والا نفسخ البيع وان كان
الاختلاف في المبيع يقال للبائع اما ان تسلم ما ادعاه المشتري والا نفسخ
البيع وان كان الاختلاف فيهما يقال لكل منهما ذلك فان رضي كل بقول

يعني الا اليادى لا لانكار وهو الطلب تقدمه
يوجب تقدم الانكار ... 

الآخر فظاهر والا تحالفا وحلف المشتري اولا في الصور الثلاث لانه
يطالب اولا بالثمن فانكاره اسبق وايضا يتعجل فائدة النكول وهو وجوب
الثمن وفي بيع السلعة بالسلعة وفي الصرف يبدأ الحاكم بايهما شاء ويحلف
كل على نفي ما يدعيه الآخر ولا احتياج الى اثبات ما يدعيه وهو الصحيح وفسخ
القاضي البيع اي بعد التحالف ومن نكل لزمه دعوى الآخر اي اذا عرض
اليمين اولا على المشتري فان نكل لزمه دعوى البايع وان حلف يعرض
اليمين على البايع فان حلف يفسخ البيع وان نكل لزمه دعوى المشتري
ثم اعلم ان الاختلاف اذا كان في الثمن فالتحالف قبل قبض المبيع موافق
للقياس لان البايع يدعي زيادة الثمن والمشتري ينكرها والمشتري يدعي
وجوب تسليم المبيع باقل الثمنين والبايع ينكره وكل منهما مدع ومنكر
فيتحالفان اما بعد قبض المبيع فتحالف للقياس فان المشتري لا يدعي شيا لان
المبيع قد سلم له والبايع يدعي زيادة الثمن والمشتري ينكره لكن التحالف
ههنا ثبت بقوله عم اذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة تحالفا
وترادا ولا تحالف في الاجل وشرط الخيار وقبض بعض الثمن وحلف المنكر
سواء اختلفا في اصل الاجل او في قدره فقال المشتري الثمن موجل وانكر
البايع او قال المشتري الثمن موجل الى سنة وقال البايع الى نصف
سنة حلف منكر الزيادة او قال احدهما البيع بشرط الخيار وانكر الآخر
او قال احدهما الخيار الى ثلثة ايام وقال الآخر الى يومين او قال المشتري
اديت بعض الثمن وانكر البايع ولا بعد هلاك المبيع وحلف المشتري اي
هلك المبيع ثم اختلفا في قدر الثمن فلا تحالف عند ابي حنيفة وابي يوسف
والقول للمشتري وعند محمد يتحالفان ويفسخ البيع على قيمة الهالك لان
كلا منهما يدعي عقدا ينكره الآخر فيتحالفان ولهما ان التحالف بعد قبض
المبيع على خلاف القياس فلا يتعدى الى حال هلاك السلعة ولا بعد هلاك
بعضه الا ان يرضى البايع بترك حصة الهالك اي لا ياخذ من ثمن الهالك
شيئا اصلا ويجعل الهالك كأن لم يكن وكان العقد لم يكن الا على القائم

١٥٧

ثم يتحالفان هذا تخريج بعض المشايخ ويصرف الاستثناء عندهم الى التحالف
وقالوا ان المراد بقوله في الجامع الصغير ياخذ الحي ولا شيء له اي لا ياخذ
من ثمن الهالك شيئا اصلا وقال بعض المشايخ ياخذ من ثمن الهالك بقدر ما
اقر به المشتري وانما لا ياخذ الزيادة فالاستثناء يصرف الى يمين المشتري لا الى
التحالف يعني انهما لا يتحالفان ويكون القول قول المشتري مع يمينه الا ان يرضى
البايع ان ياخذ الحي ولا ياخذ من الهالك شيئا فح لا يحلف المشتري لانه انما يحلف
اذا كان منكرا ما يدعيه البايع فاذا اخذ البايع الحي صلحا عن جميع ما
ادعاه على المشتري فلا حاجة الى تحليف المشتري ولانه بدل الكتابة ولا
في راس المال بعد اقالته وصدق المسلم اليه ان حلف ولا يعود السلم
اي ان اقالا عقد السلم فوقع الاختلاف في راس ماله فالقول للمسلم اليه
ولا تحالف لانه ان تحالفا ينفسخ الاقالة ويعود السلم وذا لا يجوز لان
اقالة السلم اسقاط الدين والساقط لا يعود ولو اختلفا في قدر الثمن
بعد اقالة البيع تحالفا وعاد البيع فانهما اذا تحالفا تنفسخ الاقالة
ويعود البيع وذا غير ممتنع ولو اختلفا في بدل الاجارة او المنفعة
قبل قبضها تحالفا وترادا وحلف المستأجر اولا ان اختلفا في الاجرة و
الموجر ان اختلفا في المنفعة واي نكل ثبت قول صاحبه واي برهن قبل
وان برهنا فحجة الموجر اولى ان اختلفا في الاجرة وحجة المستاجر
ان اختلفا في المنفعة لان حجة الموجر تثبت زيادة الاجرة وحجة المستاجر
تثبت زيادة المنفعة والحجج للاثبات وحجة كل منهما فيما يدعيه ان اختلفا
فيهما كما اذا قال الموجر اجرته سنة بمائتين وقال المستاجر لا بل اجرت
سنتين بمائة واقاما البينة يثبت سنتان بمائتين ولا يحالفان
ان اختلفا بعد قبض المنفعة والقول للمستاجر ان اختلفا في قدر الاجرة بعد
قبض المنفعة فلا تحالف بعد قبض المنفعة والقول للمستاجر لانه منكر للزيادة
وهذا ظاهر عند ابي حنيفة وابي يوسف لان التحالف بعد قبض المبيع على
خلاف القياس فلا يقاس الاجارة على البيع فان التحالف في الاجارة

يثبت قياسا على البيع واما عند محمد رح فلان البيع ينفسخ بقيمة الهالك
وعندنا ليس للمنافع قيمة وبعد قبض بعضها تحالفا وفسخت فيما بقي والقول
للمستاجر فيما مضى فان الاجارة ينعقد ساعة فساعة فكانها ينعقد بعقود
مختلفة فيفسخ فيما بقي تحالفا قياسا على البيع وفي ما مضى لا بل القول قول
المنكر وهو المستاجر وان اختلفا الزوجان في متاع البيت فلها ما صلح
لها وله ما صلح له وهما اي ان اختلفا ولا بينة لاحدهما فما صلح
للنساء يكون للمراة مع يمينها وما صلح للرجال وللرجال والنساء يكون للرجل
مع يمينه وان مات احدهما فالمشكل للحي المراد بالمشكل ما صلح للرجال
والنساء فهو للحي مع يمينه هذا عند ابي حنيفة رح وقال ابو يوسف يدفع للمراة
ما يجهز به مثلها والباقي للزوج مع يمينه والحياة والموت سواء لقيام الورثة
مقام المورث وعند محمد رح ان كانا حيين فكما قال ابو حنيفة رح وبعد الموت
ما يصلح لهما لورثة الزوج وان كان احدهما عبدا فالكل للحر في الحياة
وللحي بعد الموت وعندهما العبد الماذون والمكاتب كالحر والله اعلم **فصل**
ولو قال ذو اليد هذا الشيء اودعنيه او اعارنيه او اجرنيه او رهنيه زيد
او غصبته منه وبرهن عليه سقطت خصومة المدعي لان يده ليست يد
خصومة وان قال شريته من الغائب او قال المدعي غصبته او سرقته او سرق
مني لا وان برهن ذو اليد على ايداع زيد لان ذا اليد اذا قال شريته من
الغائب فقد اقر ان يده يد الخصومة فلا تسقط عنه الخصومة وكذا ان ادعى المدعي
الفعل على ذي اليد كما اذا قال غصبته مني او سرقته مني لا تسقط عنه الخصومة
وكذا اذا قال سرق مني وقال ذو اليد اودعنيه فلان لا تسقط عنه عند
ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد تسقط كما لو قال الشهود اودعه من لا
نعرفه بوجهه لا باسمه ونسبه تسقط الخصومة عند ابي حنيفة رح فان الشهود
عالمون بان المودع ليس هو المدعي وعند محمد رح لا تسقط الخصومة حيث
لم يذكروا شخصا معينا اودعه عنده ولو قال ابتعته من زيد اي قال
المدعي اشتريته من زيد وقال ذو اليد اودعنيه هو سقطت بلا حجة الا

شكا رتبغ والابل والبقر والغنم والانية
شكا تدبغ والخمار والوقاية والقنعة وساير
ثياب الن... ان ازرق كلها والابنية
لها فالقول قولها مع يمينها ... النظاهر
شكا عمامة والقلنسوة والطيلسان والكتب والدرع و
السلاح والقوس والسهم ونحوها والمنطقة



الا اذا برهن المدعي ان زيدا وكله بقبضه فان المدعي اذا قال اني اشتريته
من زيد فقد اقر ان وصوله الى ذي اليد من جهته فلا يكون يده يد خصومة
الا اذا اثبت الوكالة بقبضه وهذه المسائل مخمسة كتاب الدعوى
لانها تخمس صور وهي الايداع والاعارة والاجارة والرهن والغصب
وايضا فيه خمس اقوال فعند ابي حنيفة رح لا تندفع الخصومة وعند ابن ابي ليلى
تندفع بلا بينة وعند ابي يوسف ان كان ذو اليد رجلا صالحا تندفع الخصومة
الا ان كان معروفا بالحيل لانه يمكن ان يدفع ما في يده الى من يغيب عن البلد
ويقول له اودعه عندي بحضرة الشهود كيلا يمكن لاحد الدعوى عليه وعند
محمد رح لا يندفع اذا قالوا نعرفه بوجهه لا باسمه ونسبه وعند ابي حنيفة رح تندفع
الخصومة بالبينة كما ذكر **باب دعوى الرجلين** حجة الخارج في الملك المطلق احق
من حجة ذي اليد وان وقت احدهما فقط اعلم ان حجة الخارج عندنا احق
من حجة ذي اليد وعند الشافعي حجة ذي اليد احق ثم ان وقت احدهما فقط
فعند ابي حنيفة رح حجة الخارج احق وعند ابي يوسف صاحب الموقت احق ولو
برهن خارجان على ملك قضي به لهما هذا عندنا وعند الشافعي رح تهاترت البينتان
فان برهنا في نكاح سقطا لاستحالة الجمع بينهما بخلاف الملك فان الشركة فيه
ممكن وهي لمن صدقته وان ارخا فالسابق احق فان اقرت لمن لا حجة
له فان برهن الاخر قضي له ولو برهن احدهما وقضي له ثم برهن الاخر
لم يقض له الا اذا اثبت سبقه كما لم يقض بحجة الخارج على ذي يد ظهر نكاحه
الا اذا اثبت سبقه اي اذا كانت امراة في يد رجل ونكاحه ظاهر فادعى
الخارج انها زوجته فاقام البينة لم يقض له الا اذا اثبت ان نكاحه سابق
فان برهنا على شراء شيء من ذي يد فلكل نصفه بنصفه وذكر اي كلا وخير
منهما الخيار ان شاء اخذ نصف ذلك الشيء بنصف الثمن وان شاء ترك
فان ترك احدهما بعد ما قضي لهما لم ياخذ الاخر كله وهو للسابق ان ارخا
او ذكرا السبق او مع ذي اليد تاريخا وللذي يده ان لم يورخا او ارخ ولا
يد له وكذا وقت ان وقت احدهما فقط ولا يد لهما اي ان ارخا احدهما فالسابق

احق وان لم يؤرخا او ارخ فان كان الشيء بيد احدهما فذو اليد اولى وان
لم يكن في يد احد منهما فان وقت احدهما فهو احق وان لم يوقت احد
منهما فقد مر ان الكل بنصف بنصف الثمن او تركه والشراء احق من هبة و
صدقة مع قبض اي قال احدهما اشتريته من زيد وقال الاخر وهبه لي زيد وقبضته
او تصدق علي زيد وقبضته وبرهنا فمدعي الشراء احق والشراء والمهر
سواء ورهن مع القبض احق من هبة معه فان برهن خارجان على ملك
مؤرخ او شراء مؤرخ من واحد او خارج على ملك مؤرخ وذو اليد على ملك
اقدم فالسابق احق وان برهنا على شراء متفق تاريخهما من اخر ان قال
احدهما اشتريته من زيد وقال الاخر اشتريته من عمرو واوقت احدهما فقط
استويا فالحاصل اذا اذا وقت احدهما فقط فتلقيا من واحد فصاحب الوقت
احق وان تلقيا من اثنين فهما سواء ولو برهن خارج وذو يد على ملك
مطلق ووقت احدهما فقط فالخارج احق فان برهن الخارج على ملك
وذو اليد على الشراء منه او برهنا على سبب ملك لا يتكرر كالنتاج وحلب
اللبن واتخاذ جبن او لبد او جز صوف فذو اليد احق ولو برهن كل على
الشراء من الاخر بلا وقت سقطا وترك المال في يده معناه برهن كل
واحد من ذي اليد والخارج على الشراء من صاحبه ولم يذكرا تاريخا سقط
البينتان وترك المال في يد صاحب اليد وعند محمد يقضي للخارج لان ذا اليد
اشتراه اولا ثم باعه من الخارج ولا يعكس لان البيع قبل القبض لا يجوز وان
كان في العقار عند محمد وانما قال بلا وقت حتى لو ارخا ففيه تفصيل
مذكور في الهداية فطالعها ان شئت واعلم ان صاحب الهداية ذكر هذه
المسائل من غير ضبط واني جمعتها من الذخيرة مضبوطة موجزة فالحاصل
ان برهن المدعيان فان كان تاريخ احدهما سابقا فهو احق وان لم يكن
فاذا كان لكل منهما ذا يد فهما متساويان وكذا ان كان لكل منهما خارجا
في الملك المطلق وهذا اذا لم يؤرخا او ارخ احدهما او ارخا ولم يكن
احدهما سابقا حتى ان كانا فقد مر ان السابق احق وكذا في الملك بسبب

وتزييده امر تامل ان شئت ... صاحب الهداية ... واحد ... ومثلا كما ... وعمرو ... فالشراء اولى لكونه معاوضة من ... ولا تاريخ معها ... احا نا بالاقوى

هكذا وجد في بعض النسخ فالصواب ان يقال ... او خارج على ملك مؤرخ و ذو اليد على ملك اقدم



بسبب ان تلقيا من واحد وارخ احدهما فقط فانه احق وان كان
احدهما ذا يد والاخر خارجا فالخارج احق في الملك المطلق شاملا للصور
المذكورة الا اذا ادعيا مع فعلا كما اذا قال كل واحد هو عبدي اعتقته
او دبرته فذو اليد احق بخلاف ما اذا قال كل واحد هو عبدي كاتبته فهما
سواء لانهما خارجان اذ لا يد على المكاتب ولو قال احدهما هو عبدي
كاتبته وقال الاخر دبرته واعتقته فهذا اولى فالضابط ان كل بينة
يكون اكثر اثباتا فهو احق هذا في الخارج وذو اليد في الملك المطلق اما
في الملك بسبب فان ذكرا سببا واحدا فان تلقيا من واحد فذو اليد
احق وان تلقيا من اثنين فالخارج احق شاملا للصور المذكورة وان
ذكرا سببين كالشراء والهبة وغير ذلك نظر الى قوة السبب كما في المتن ولا ترجيح
بكثرة الشهود فان الترجيح عندنا بقوة الدليل لا بكثرته ولو ادعى احدهما كل
نصف دار والاخر كلها فالربع للاول والباقي للثاني وقالا الثلث والثلثان اعلم ان
ابا حنيفة اعتبر في هذه المسألة طريق المنازعة وهو ان مدعي النصف سلم
له اي مدعي الكل بلا منازعة بقي النصف الاخر وفيه منازعتهما على السواء فينصف
لصاحب الكل ثلاثة ارباع الدار ولصاحب النصف الربع وهما اعتبرا طريق
العول والمضاربة واعلم ان هذا الاسم في المسألة كلا ونصفا فالمسألة من اثنين
وتعول الى ثلثة فلصاحب الكل سهمان ولصاحب النصف سهم هذا هو العول و
اما المضاربة فان كل واحد يضرب بقدر حقه فلصاحب الكل ثلثان من
الثلثة فيضرب الثلثين في الدار فصاحب النصف ثلث من الثلثة فيضرب الثلث
في الدار فيجعل ثلث الدار لان ضرب الكسور بطريق الاضافة فانه اذا ضرب
الثلث في الستة معناه ثلث الستة وهو اثنان وان كانت معهما فهي لمن معه
نصف بقضاء ونصف لا به فان الدار اذا كانت في يديهما يكون النصف
في يد كل منهما فالنصف الذي في يد مدعي الكل لا يدعيه الاخر فيترك في يده و
النصف الذي في يد مدعي النصف يدعيه كل منهما فمدعي الكل الخارج وبينة
الخارج اولى فان برهن خارجان على نتاج دابة وارخا قضي لمن وافق سنها

سنها وان اشكل فهي لهما اما اذا خالف سنها التاريخين بطلت البينتان وترك
الدابة مع ذي اليد فان برهن احد الخارجين على غصبه والاخر على وديعته
استويا اذا ادعى احد الخارجين عن ذي اليد انك غصبت هذا الشيء مني والاخر ادعى
انى اودعت هذا الشيء عندك وبرهنا يتنصف بينهما لاستوائهما فان المودع
اذا جحد الوديعة صار غاصبا واللابس احق من آخذ الكم والراكب احق من آخذ اللجام
ومن في السرج من رديفه وذو حملها ممن علق كوزه بها اي صاحب اليد في هذه
الصورة هو الاول وجالس البساط والمتعلق به سواء كمن معه ثوب وطرفه مع
آخر فالقول للصبي يعبر انا حر وان قال انا عبد فلان فهو لمن معه كمن لا يعبر
المراد بالتعبير ان يتكلم ويعقل ما يقول وان كان معبرا ويقول انا حر فالقول
قوله لانه في يد نفسه ولو قال انا عبد زيد وهو في يد عمرو فكان عبد العمرو لانه
لما اقر انه عبد اقر انه ليس بيد نفسه فيكون عبد الصاحب اليد وان لم يكن معبرا
لا يكون في يد نفسه فيكون عبد الصاحب اليد اقول اليد على الانسان ليست الا ظاهر
على الملك فان من رأى انسانا في يد آخر يتصرف فيه تصرف الملاك يجوز ان يشهد
انه ملكه فان الاصل في الانسان الحرية فيكون الحجة التي لا يعبر عبد الصاحب
اليد مشكل والحائط لمن جذوعه عليه او متصل ببنائه اتصال تربيع التربيع
اتصال جدار بجدار بحيث يتداخل لبنات هذا الجدار في لبنات ذلك الحائط
وانما سمي اتصال التربيع لانهما اذا كانا متبنيين ليحيطا مع جدارين آخرين
بمكان مربع لا لمن له عليه هرادي المراد بالهرادي القصب التي توضع على
الجذوع بل بين الجارين لو تنازعا اي اذا كان لاحدهما عليه هرادي ولا شيء
للاخر عليه فهو بينهما وذو بيت من دار كذي بيوت منها في حق ساحتها
بناء على ان لا ترجيح بكثرة العلة ارض ادعى رجلان انها في يده واخر كذلك
وبرهنا فهي بينهما فان برهن احدهما او كان لبن فيها او بنى او حفر فهي
بيده فان الاستعمال دليل اليد **باب دعوى النسب** مبيعة ولدت لاقل من نصف
حول منذ بيعت فادعى البايع الولد ثبت نسبه منه وامّيّتها ويفسخ البيع
ويرد الثمن وان ادعاه المشتري مع دعوة او بعدها فهذا عندنا وعند

دعوى النسب



زفر والشافعي دعوته باطلة لان البيع اقرار منه بانها امة فكان بالدعوة
يصير مناقضا ولنا ان العلوق امر خفي يغتفر فيه التناقض وكون العلوق
في يد البايع دليل على انه منه وانما قال وان ادعاه المشتري مع دعوة
او بعدها لانه لو ادعاه المشتري قبل دعوة البايع ثبت النسب من المشتري و
يحمل على ان المشتري نكحها واستولدها ثم اشتراها وكذا لو ادعاه بعد موت
الام بخلاف موت الولد يعني ان مات الام والولد حي فادعاه البايع وقد جاءت
به لاقل من ستة اشهر يثبت النسب منه وان مات الولد لا لان الولد لا يحتمل ثبوت
النسب فالاعتاق كالموت ام اعتقها او ولدها واذا صحت الدعوة بعد موت الام فعند ابي حنيفة رحمه الله
يرد كل الثمن وعندهما يرد حصة الولد لا حصة الام ولو ادعاه بعد عتقها
ثبت نسبه ويرد حصته من الثمن اي لو ادعاه اي ولده بعدما اعتق المشتري
الام وقد جاءت به لاقل من نصف حول ثبت نسب الولد ويرد البايع حصة
الولد من الثمن بان يقسم الثمن على قيمة الام وقيمة الولد فما اصاب الولد
يرده البايع الى المشتري وما اصاب الام لا يرده وبعد عتقه ردت دعوته
اي ان ادعى البايع الولد بعدما اعتقه المشتري ردت دعوة البايع كما
لو ولدت لاكثر من نصف حول واقل من سنتين او ولدت لاكثر من سنتين اي
ردت دعوة البايع اذا كانت المدة من وقت البيع الى وقت الولادة اكثر
من نصف حول الا اذا صدقه المشتري واذا صدقه فحكم القسم الثاني كالاول
وفي الثالث لم يبطل بيعه القسم الاول ما اذا ولدت لاقل من نصف حول من
زمان البيع والثاني ما اذا ولدت لاكثر من نصف حول واقل من سنتين
والثالث ما اذا ولدت لاكثر من سنتين ففي القسم الثاني يثبت نسبه وامّيّتها
ويفسخ البيع ويرد الثمن كما في القسم الاول وفي الثالث لم يبطل بيعه
وصح لانه ولده نكاحا اي الولد نكاحا امة ولدت من زوجها فملكها
او امة ملكها زوجها فولدت فادعى الولد وههنا يحمل على هذا ولو باع من
ولد عنده ثم ادعاه بعد بيع مشتريه صح نسبه ورد بيعه وكذا لو كاتب
الولد او الام او رهن او آجر او زوجها ثم ادعاه اعلم ان [illegible] الهداية

كذلك من باع عبدا ولد عنده وباعه المشتري من آخر ثم ادعاه البائع الاول
وهو ابنه بطل البيع لان البيع يحتمل النقض وما له من حق الدعوة لا يحتمل
فينقض البيع لاجله وكذلك اذا كاتب الولد او رهنه او اجره او كاتب الام
او رهنها او زوجها ثم ادعى صحت الدعوة لان هذه العوارض تحتمل النقض
فينقض ذلك كله وتصح الدعوة بخلاف الاعتاق والتدبير على ما مر اعلم ان ضمير الفاعل
في كاتب الولد ان كان راجعا الى المشتري وكذا في قوله او كاتب الام يصير
تقدير الكلام ومن باع عبدا ولد عنده فكاتب المشتري الام وهذا غير صحيح
لان المعطوف عليه بيع الولد لا بيع الام وكيف يصح قوله وكاتب المشتري الام
وان كان راجعا الى من في قوله ومن باع عبدا فالمسئلة ان رجلا كاتبه
من ولد عنده او رهنه او اجره ثم كانت الدعوة لا يحسن قوله بخلاف الاعتاق
لان مسئلة الاعتاق التي مرت ما اذا اعتق المشتري الولد لان الفرق انما يصح
ان يكون بين اعتاق المشتري وكتابته لا بين اعتاق المشتري وكتابة
البائع اذا عرفت هذا فرجع الضمير في كاتب الولد هو المشتري وفي كاتب الام
من باع ولو باع احد التوأمين المولودين عنده واعتقه مشتريه ثم ادعى البائع
الآخر ثبت نسبهما منه وبطل عتق المشتري لانهما من ماء واحد فمن ضرورة ثبوت نسب احدهما
ثبوت نسب الآخر والتوأمان ولدان بين ولادتهما اقل من ستة اشهر ولو
قال لصبي معه هو ابن زيد ثم قال هو ابني لم يكن ابنه وان جحد زيد بنوته
هذا عند ابي حنيفة وعندهما ان جحد زيد بنوته يصير ابنا للمقر لان هذا البحث
لان الاقرار في النسب يرتد بالرد وله ان النسب مما لا يحتمل النقض فكذا الاقرار
به فلا يرتد بالرد ولو كان مع مسلم وكافر ولد فقال المسلم هو عبدي
وقال الكافر هو ابني فهو حر ابن الكافر لانه ينال الحرية في الحال والاسلام
في المال اذ دلائل الوحدانية ظاهرة وفي عكسه يثبت له الاسلام تبعيته وحرم
عن الحرية ولا يمكنه اكتسابها ولو قال زوج امراة لصبي معهما هو ابني
من غيرها وقالت ابني من غيره فهو ابنهما ولو ولدت امة مشتراة واستحقت
غرم الاب قيمة الولد يوم يخاصم وهو حر اي ولدت مشتراة وادعى المشتري



ى الولد ثم استحقت الام فالولد حر ويضمن الاب وهو المشتري قيمة الولد للمستحق
لان ولد المغرور حر بالقيمة والمراد بالمغرور رجل وطئ امراة معتمدا على
ملك يمين او نكاح فولدت ثم استحقت وانما سمي مغرورا لان البائع غره وباع
منه جارية لم يكن ملكا له ويعتبر قيمة الولد يوم يخاصم فان مات الولد فلا شيء
على ابيه لعدم المنع منه وتركته له لانه حر الاصل فان قتله ابوه او غيره غرم
الاب قيمته ورجع بها كثمنها على بائعه لا بالعقر ان تحمله الاب يضمن قيمته للمستحق
وكذا ان قتله غيره فاخذ الاب فان الدية بدل المحل فالتمة البدل كبقاء
الولد ثم منع البدل من المستحق كمنع الولد وفيه القيمة ويرجع بقيمته على
البائع كما يرجع بثمنها ولا يرجع بالعقر الذي اخذه منه المستحق لانه بدل استيفاء
منفعة البضع

## كتاب الاقرار

هو اخبار بحق لآخر عليه وحكمه ظهور المقر
به لا انشاء ولذا صح الاقرار بالخمر للمسلم لا بطلا واعتاق مكرها لما كان
حكم الاقرار الظهور لا الانشاء صح الاقرار بالخمر للمسلم ولا يصح تمليك الخمر اياه
ولا يصح الاقرار بالطلاق والعتق مكرها ولو كان انشاء لصح لان طلاق
المكره واعتاقه واقعان عندنا ولو اقر حر مكلف بحق معلوم او مجهول
صح ولزمه بيان ما جهل بماله قيمة صحة الاقرار بالمجهول مبنية على انه اخبار
لا انشاء وتمليك وصدق المقر مع حلفه ان ادعى المقر له اكثر منه ولا يصدق
في اقل من درهم في على مال ومن النصاب في مال عظيم من الذهب والفضة
ومن خمسة وعشرين من الابل ومن قدر النصاب قيمة في غير مال الزكوة وفي
ثلث نصب في اموال عظام ودراهم ثلثة وفي دراهم كثيرة عشرة هذا عند ابي
حنيفة لان جمع الكثرة اقله عشرة وعندهما لا يصدق في اقل من النصاب وكذا
درهما درهم وكذا كذا احد عشر وكذا وكذا احد وعشرون لان كذا كذا
كناية عن العدد وانما اقل العددين يذكران بغير واو احد عشر واقل عدد من
بالواو احد وعشرون ولو ثلث بلا واو فاحد عشر لانه لا نظير للثلاث
بلا واو فالاقرب منه اثنان بلا واو اعني احد عشر ومع واو فمائة واحد
وعشرون وان ربع زيد الف يعني لو ربع لفظ كذا مع الواو فيكون

الف وثلثة واحد وعشرون وعليه وبطل اقرار بدين وصدق ان وصل
به هو وديعة وان فصل لا لان ظاهر الاقرار بالدين فقوله وهو وديعة
يكون بيان تغيير بتاويل ان عليه حفظ الوديعة وهو يصح موصولا لا مفصولا
كالاستثناء والتخصيص وعندي او معي او في بيتي او كيسي او صندوقي امانة وكذا
المدعي الالف اتزنها او انتقدها او اجلني بها او قضيتكها او ابرأتني منها او تصدقت
بها علي او وهبتها لي او احلتك بها على زيد اقرار وبلا ضمير لا لانه لم يذكر الضمير
يحتمل ان يراد اتزن كلامك غيرك ان العقل وانتقد كلامك ولا نقل قوله لا نعلم
واجلني فما بالك تدعي على باطل وجيب كثيرا كالكلمة تصدقت واحلتك
مالا على زيد فما صنعت به وان اقر بدين مؤجل صدق المقر له ان قال
هو حال وحلف به اي حلف المقر له على انه ليس بمؤجل فيجب له الدين حالا
ومائة ودرهم كلها دراهم وفي مائة وثوب وثلثة وثوب يفسر المائة
ومائة وثلثة اثواب كلها ثياب اعلم ان في قوله على مائة ودرهم عند
الشافعي يفسر المائة كما في قوله على مائة وثوب هو القياس وعندنا اذا ذكر بعد لفظ
العدد ما هو من المقدرات كما اذا قال مائة ودرهم ومائة وقفيز حنطة يكون
المائة من جنس ذلك المقدار قياسا على ما اذا ذكر بعد لفظ العدد المائة عددا
آخر نحو مائة وثلثة اثواب وان لم يكن من المقدرات كالثوب مثلا فيفسر المائة
والاقرار بدابة في اصطبل يلزمها فقط وخاتم حلقته وفصه اي الاقرار
بخاتم يلزم حلقته وفصه فهذا من باب العطف على معمولي عاملين مختلفين و
المجرور مقدم نحو في الدار زيد والحجرة عمرو وكذا في قوله وسيف جفنه
وحمائله ونصله وحجلة عيدان والكسوة الحجلة المزين بالثياب والستور
والثمرة قوصرة اي يلزمهما كثوب في منديل او ثوب في ثوب وفي عشرة اثواب في
هذا عند ابي يوسف رح فان عشرة اثواب لا يكون تابعة لثوب واحد وعند
محمد يلزمه احد عشر ثوبا لان الثوب النفيس قد يلف في ثياب كثيرة وخمسة
في خمسة يعني الضرب خمسة ونيته مع عشرة وعند ابي الحسن الزيادة
يلزم خمسة وعشرون وقد ذكرنا في كتاب الطلاق ومن درهم الى



الى عشرة او ما بين درهم الى عشرة عليه تسعة عند ابي حنيفة رح لان الغاية
الاولى تدخل ضرورة والاخيرة لا تدخل وعندهما تدخل الغايتان فيجب
عشرة وعند زفر رح لا تدخل شيء منهما فيجب ثمانية وفي له من داري ما بين
هذا الحائط الى هذا الحائط له ما بينهما والفرق لابي حنيفة رح ان في قوله ما بين
الواحدة الى العشرة لا وجود لما بينهما الا بانضمام الاول كما يقال سني ما بين
خمسين الى ستين او مع انضمام الاحاد التي دون الخمسين بخلاف ما ان كان
ولو اقر بالحمل صح وحمل على الوصية من غيره اي حمل هذا الاقرار على انه
اوصى بالحمل رجل ومات الموصي فالآن يقر وارثه بانه للموصى له وكذا ان
بين سببا صالحا كارث ووصية اي ويصح الاقرار بالحمل ان بين المقر
سببا صالحا كالارث والوصية وان الوصية للحمل يصح وللحمل يرث وان
لم يبين سببا صالحا كما لو بين الهبة او قال اشتريه لا يصح وانما يصح ان ذكر السبب
الصالح لان الاقرار بالحمل ان الوصية متعينة هناك بخلاف الاقرار للحمل فان
الاسباب متعارضة كالارث والوصية فان ولدت حيا لاقل من نصف حول
اي من وقت الاقرار فله ما اقر وان ولدت حيين فلهما وان ولدت ميتا
فللموصي والمورث لانه اذا بين السبب وقال ان فلانا اوصى بهذا الحمل او
لان فلانا مات وترك ميراثا فيكون هذا اقرارا بالملك للموصي والمورث فيقسم
بين ورثتهما وان اقر ببيع او اقرض او ابهم الاقرار لغا عند ابي
يوسف رح وعند محمد رح يصح الاقرار ويحمل على السبب الصالح وان اقر بشرط
صح وبطل شرطه بان قال لفلان علي الف درهم على اني بالخيار ثلثة ايام
صح اقراره وبطل شرطه لان الخيار للفسخ والاقرار لا يحتمله ومن المسائل
الكثيرة الوقوع اذا اقر ثم ادعى انه كاذب في الاقرار فعند ابي ح ومحمد
رح لا يلتفت الى مقالته لكن يفتى على قول ابي يوسف رح ان المقر له يحلف ان
المقر لم يكن كاذبا وكذا لو ادعى وارث المقر فعند البعض لا يلتفت الى قوله
لان حق الورثة لم يكن ثابتا في زمن الاقرار والاصح التحليف لان الورثة
ادعوا المال لو اقر به المقر له يلزمه فاذا انكر يستحلف واذا كان الدعوى

[illegible]

[illegible]

على ورثة المقر له فاليمين عليهم بالعلم انا لا نعلم انه كان كاذبا **باب الاستثناء**
وان استثنى بعض ما اقر به متصلا لزمه باقيه وان استثنى كله فعليه كله لان استثناء
الكل لا يصح وان استثنى كيليا او وزنيا من الدراهم صح قيمته وان استثنى
غيرهما لا يصح اي قال على مائة درهم الا دينارا او الا قفيز حنطة صح الاستثناء
وان قال الا ثوبا لا يصح عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله لوجود المجانسة
وجها اذا كان مكيلا او موزونا وعند محمد لا يصح في الكل لعدم المجانسة
وعند الشافعي يصح في الكل للمجانسة من حيث المالية ومن اقر ووصل به ان
شاء الله بطل اقراره ولو استثنى بناء دار اقر بها كانا للمقر له لان الاستثناء
لا يصح لان البناء انما يدخل بالتبعية وما هو كذلك لا يصح استثناؤه وان
قال بناؤها لي وعرصتها لك فكما قال او فص خاتم ونخلة البستان كبناء دار
اي ان قال هذا الخاتم لفلان الا فصه وهذا البستان له الا نخلة لا يصح
الاستثناء ولو قال الحلقة له والفص لي او الارض له والنخل لي يصح فان قال
له على الف من ثمن عبد ما قبضته وعينه اي عين العبد وهو في يد المقر له فان
سلمه المقر له لزمه الالف والا لا قوله ما قبضته صفة العبد وقوله وعينه اي عين
العبد وهو في يد المقر له فان سلم المقر له ذلك الى المقر لزمه الالف والا
لا وان لم يعينه لزمه وما قبضته لغو وقوله ما قبضته لغو عند ابي حنيفة رحمه الله
سواء وصل ام فصل لان انكار القبض في غير المعين ينافي الوجوب لان
جهالة المبيع كهلاكه فلا يجب الثمن فيكون هذا رجوعا وعندهما ان وصل
صدق لانه بيان تغيير عندهما كقوله من ثمن خمر اي يكون لغوا عند ابي
حنيفة رحمه الله وصل ام فصل وعندهما ان وصل صح وان فصل لا وفي من ثمن
متاع او قرض هي زيوف او نبهرجة او ستوقة او رصاص لزمه جيدة عند ابي حنيفة
وصل ام فصل وعندهما ان وصل يصدق لانه رجوع عنه وبيان تغيير عند
وفي من غصب او وديعة ان ادى احد هذه صدق الا في الاخيرين
ان قال له على الف من غصب او وديعة الا انها زيوف او نبهرجة صدق وصل
ام فصل وان قال ستوقة او رصاص صدق ان وصل وان فصل لا والفرق

لو قال لفلان علي الف درهم من ثمن خمر او خنزير لزمه الالف ولم يقبل تفسيره وصل ام فصل وعندهما اذا وصل صدق ولا يلزمه شيء شرح




والفرق بين البيع والقرض وبين الغصب والوديعة فان الاولين يقعان
على الجياد فان فسر الدراهم بغير الجياد يكون رجوعا والغصب والوديعة يقعان
على كل ذلك والستوقة والرصاص ليسا من جنس الدراهم وانما يسميان دراهم
مجازا فيكون بيان تغيير ان وصل صدق وان فصل لا وصدق في غصبت
الثوب وجاء بمعيب وفي له على الف الا انه ينقص كذا متصلا صدق وان فصل
لا لان الاستثناء يصح متصلا لا منفصلا ولو قال اخذت منك الفا وديعة
فهلكت وقال الآخر بل غصبا ضمن وفي اعطيتنيه وديعة وقال الآخر غصبته
لا والفرق ان في الاول اقر بموجب الضمان وهو الاخذ وفي الثاني لم يقر
بذلك بل الآخر يدعي عليه الغصب وهو منكر فالقول له وفي هذا كان وديعة
لي عندك فاخذته فقال الآخر هو لي اخذه اي المقر له لانه اقر بيده ثم ادعى انه
كان لي فاخذته فيسلم الى المقر له ويقيم البينة وصدق من قال اجرت فرسي
او ثوبي هذا فركبه ولبسه ورده او خاط ثوبي هذا بكذا فقبضته هذا عند
ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يجب ان يسلم الى المقر له ثم يدعيه كما في مسئلة الوديعة وهو
القياس ووجه الاستحسان ان في الاجارة لم يقر بيد الآخر مطلقا بل بيد ضرورية
لاجل الانتفاع فيعتبر فيما وراء الضرورة في حكم يد الموجر بخلاف الوديعة
**باب الاقرار في المرض** ودين صحته مطلقا سواء علم بسببه او علم بالاقرار و
دين مرضه المراد مرض الموت بسبب وعلم بلا اقرار كبدل ما ملكه او مهر علم
سواء وقدما على ما اقر به في مرضه هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله هذا الثلث
الاولين لاستواء السبب وهو الاقرار ولنا ان اقرار المريض وقع بما تعلق
به حق الغير والكل مقدم على الارث وان شمل ماله ان الدين وهو دين
الصحة ودين المرض بسبب معلوم ودين المرض الذي علم بمجرد الاقرار مقدم
على الارث وان شمل جميع المال ولا يصح ان يخص المريض في مرض الموت غريما
بقضاء دينه ولا يصح اقراره لوارثه الا ان يصدقه البقية اي بقية الغرماء
في الدين وبقية الورثة في الاقرار لوارثه فان اقر المريض ببنوة رجل
ثم ثبت بنوته ثبت نسبه وبطل ما اقر به وصح ما اقر لاجنبية ثم نكحها لان في

لان الاول ان يغصب ما يجد ويودع ما يملك فلا يقتضي الجياد ولا التعامل فيكون بيانا للنوع فيصح وان فصل هداية

وقال ... ثم ... انفصل

ولو قال هذا الثوب لي كان عند فلان فاخذته ... هداية

الا في اقرار المريض لابنه وهو في الثانية اجنبية ولو اقر بنبوة غلام مجهول
نسبه ويولد مثله لمثله اي كما في السن يولد مثله لمثله وصدقه الغلام ثبت
نسبه ولو مريضا وشارك الورثة وتصديق الغلام انما يعتبر اذا كان مميزا
يعبر وان لم يعبر ثبت النسب بلا تصديق وشارك الورثة بلا تصديق وصح
اقرار الرجل والمرأة بالوالدين والولد والزوج والمولى ويشترط تصديق
هؤلاء كما شرط تصديق الزوج او شهادة القابلة في اقرارها بالولد
يكفي شهادة امرأة واحدة وذكر القابلة [illegible] العادة وصح التصديق
بعد موت المقر الا بعد موتها مقرة عند ابي حنيفة لان حكم النكاح ينقطع
بالموت فلا يصح تصديق الزوج بعد انقطاعه بخلاف تصديق الزوجة لان
حكم النكاح باق بعد الموت لوجود العدة وعندهما يصح باعتبار ان حكم النكاح
وهو الارث باق بعد الموت لان التصديق مسند الى الاقرار [illegible]
ولو اقر بنسب غير الولاد كالاخ والعم لا يصح اذ فيه تحميل النسب على الغير ويرثه
المقر مع وارث وان بعد [illegible] والمقر يشاركه في الارث
[illegible] ان الارث حقه فيقبل فيه اقراره واما النسب تحميل على الغير ولو
اقر احد ابني ميت لرجل آخر [illegible] شاركه في نصف ما في يده
[illegible] كان لزيد على عمرو مائة درهم فاقر احد ابنيه [illegible]
خمسين [illegible] المقر والباقي لاخيه لان اقرار المقر [illegible]

## كتاب الصلح

الصلح هو عقد يرفع النزاع ويصح مع اقرار وسكوت وانكار
اقرار المدعى عليه او سكوته او انكاره [illegible]
الاقرار فان وقع كالبيع ان وقع عن مال بمال [illegible] فيه الشفعة والرد بالعيب
وخيار الرؤية والشرط [illegible] عن دار او على دار [illegible] الشفعة
ويثبت الرد بالخيارات الثلث [illegible]
[illegible] البدل [illegible]
[illegible] من العوض وما استحق من البدل رجع [illegible]
وقع عن مال بمنفعة [illegible]



بالتوقيت كالطلاق ويسكني الدار بخلاف ما لو وقع الصلح عن مال بمال عن
[illegible] ويبطل بموت احدهما في المدة والاجارة ان وقع مع
سكوت او انكار معاوضة في حق المدعي وفداء يمين وقطع نزاع في
حق الآخر فلا شفعة في صلح عن دار مع انكار او سكوت
انكار وتجب في صلح على دار [illegible]
[illegible]
[illegible] فلا تجب الشفعة ولو [illegible]
[illegible] الشفعة
وما استحق من [illegible] من العوض رجع [illegible]
[illegible] وما استحق من البدل رجع الى الدعوى
[illegible] او بعضه [illegible] بعض البدل [illegible] رجع [illegible]
ما استحق من المصالح عنه وان استحق كله رجع الى دعوى الكل
مع الاقرار اذا استحق البدل رجع على البدل لوجود اقرار [illegible]
السكوت والانكار رجع الى دعوى البدل ولو صالح على بعض [illegible]
لم يصح وحيلته ان يزيد البدل شيئا او يبرئ عن دعوى [illegible]
[illegible] ان بعض [illegible] لا يصلح عوضا عن الكل فاذا زاد في البدل شيئا
او ثوبا يكون ذلك [illegible] عوضا [illegible] عليه [illegible]
عن دعوى [illegible] ايضا لان هذه براءة عن دعوى [illegible]
وان لم يكن [illegible] من الاعيان صحيحة والفرق بينهما [illegible]
[illegible] واحد [illegible] واحد [illegible]
لا يصح لان هذا براءة عن الاعيان وصح الصلح عن دعوى المال والمنفعة
قيل [illegible] عن دعوى المنفعة ان [illegible] الورثة [illegible]
[illegible] وانما يحتاج [illegible]
[illegible]
[illegible] ودعوى الزوج والنكاح
[illegible] الصلح عن [illegible]

عتقا بمال فان كان الصلح عن الاقرار كان عتقا بمال في حقهما حتى يثبت
الولاء وان لم يكن مع الاقرار فهو عتق بمال في زعم المدعي لا في زعم المدعى
عليه بل قطع نزاع في زعمه فلا يثبت الولاء الا ان يقيم المدعي البينة
فكان الصلح خلعا اي عن دعوى الزوج النكاح ففي الاقرار يكون خلعا
مطلقا وفي الاخيرين في زعم الزوج لانه زعمهما حتى لا تجب عليها العدة
وان تزوجت زوجا آخر جاز في القضاء واما فيما بينها وبين الله تعالى
فان علمت انها كانت زوجة للاول لا يحل لها التزوج في عدته وان علمت
انها لم تكن زوجة رجل ولم يجز عن دعواها النكاح ذكر في الهداية ان
في بعض نسخ مختصر القدوري جواز الصلح بان يجعل بدل الصلح زيادة في المهر
وفي بعض النسخ عدم الجواز وفي الوقاية اختار هذا لان الصلح ان جعل
فرقة فالعوض لم يشرع الا من جانبها وان لم يجعل فالبدل لا يكون في مقابلة
شيء ولا عن دعوى حد لانه حق الله تعالى ولا اذا قتل خطأ دون امر عمدا و
صالح عن نفسه لان رقبته ليست من تجارته فلا يجوز التصرف فيها وصح صلحه
عن نفس عبده قتل رجلا عمدا لان عبده من كسبه فيصح تصرفه فيه وكذا
والصلح عن مغصوب تلف باكثر من قيمته او عرض هذا عند ابي حنيفة وعندهما
لا يصح باكثر من القيمة الا ان يكون زيادة يتغابن الناس فيها لان حقه
في القيمة فالزايد ربوا وله ان حقه في الهالك باق فاعتياضه باكثر لا
يكون ربوا فان الزايد على المالية في مقابلة الصورة ومن موسر اعتق
نصفه اي وصالح عن باقيه باكثر من نصف قيمته بطل الفضل هنا بالاتفاق
اما عندهما فظاهر واما عنده فلان القيمة منصوص عليها هنا فلا يجوز الزيادة
عليها وثمة غير منصوص عليها ولو صالح بعرض صح وان كان قيمته اكثر من قيمة
نصف العبد وبدل الصلح عن دم عمد او على بعض دين يدعيه يلزم الموكل لا
وكيله لان ما في هاتين الصورتين ليس بمنزلة البيع اما في الاول فظاهر
واما في الثاني فلانه اخذ البعض وحط الباقي فرجع الحقوق الى الموكل الا ان
يضمنه اي الوكيل فح يكون البدل عليه لاجل الكفالة وفيما هو كبيع لزم وكلا



وكيلا اي فيما يكون الصلح عن مال بمال عن اقرار يلزم المصالح عنه ولكون مع الاقرار
وان صالح فضولي وضمن البدل او اضاف الى ماله او اشار الى نقد او عرض بلا
نسبة الى نفسه او اطلق ونقده صح وان لم ينقده ان اجاز المدعى عليه لزمه البدل
والا رده اي صالح الفضولي عن جانب المدعى عليه مع المدعي وضمن بدل الصلح
او قال صالحتك على الف درهم من مالي او الف هذا او على عبدي هذا او قال
صالحتك على هذا الالف او على هذا العبد من غير ان ينسبهما الى نفسه او اطلق وقال
صالحتك على الف درهم ونقده ففي هذه الصور يصح الصلح وان لم ينقد الالف
ان اجاز المدعى عليه لزمه والا فلا وصلحه عن بعض جنس ماله عليه اخذ لبعض
حقه وحط لباقيه لا معاوضة لان بعض الشيء لا يصلح عوضا عن الكل فيصح
عن الف حال على مائة حالة او على الف مؤجل ففي الاول يكون اسقاطا لما
فوق المائة وفي الثاني يكون اسقاطا لوصف الحلول او عن الف جياد على مائة
زيوف لانه يكون اسقاطا لما فوق المائة واسقاطا لوصف الجودة في
المائة ففي هذه الصور يصح الصلح وشرط قبض بدل الصلح ولم يصح عن دراهم
على دنانير مؤجلة لان هذا الصلح معاوضة فيكون صرفا فشرط قبض البدلين
قبل الافتراق او عن الف مؤجل على نصفه حالا لان وصف الحلول يكون في
مقابلة خمسمائة وزيادة ذلك الوصف ليس بمال او عن الالف سود على
نصفه بيضا لانه يكون معاوضة الف سود بخمسمائة وزيادة وصف
وهو البياض والوصف ليس بمال ومن امر باداء نصف دين عليه غدا على انه بري
مما زاد ان قبل بري وان لم يف عاد دينه او قال اد الي خمسمائة غدا على
انك بري من الباقي فقبل بري وان لم يؤد خمسمائة في الغد عاد دينه
وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رح وعند ابي يوسف رح لا يعود دينه لان البراءة
مطلقة لان كلمة على للعوض واداء النصف لا يصلح عوضا للبراءة فبقي البراءة
مطلقة ولهما ان الشرط فيكون البراءة مقيدة بالشرط فيفوت بفواته وفيه
نظر لان كلمة على دخلت على البراءة فهذا التعليل انما يصح لو قال ابرأتك
من خمسمائة على ان تؤدي خمسمائة الاخرى ويمكن ان يجاب عنه بانه وان

كان في اللفظ معلقا لكن في المعنى كل واحد مقيدة بالاخرى لانه ما رضي بالبراءة
مطلقا بل البراءة على تقدير اداء خمسمائة فصارت البراءة مشروطة بالاداء
فان لم يؤد عاد حقه من اطلاق المتن وان لم يوقت لم يعد اي وان لم يوقت
الاداء بل قال اد الي خمسمائة ولم يقل غدا فيحتمل هذه الصورة ان لم يؤد الدين
لم يعد دينه لانه ابراء مطلق وكذا لو صالحه من دينه على نصفه يدفعه اليه غدا
وهو بريء مما فضل على انه ان لم يدفعه غدا فالكل عليه في هذه الصورة
ان فعل بريء من الباقي فان لم يؤد في الغد فالكل عليه كما في المسألة الاولى
وهذا بالاجماع فان ابراه من نصفه على ان يعطيه ما بقي غدا فهو بريء
ادى الباقي او لا وقد علم هذه المسألة بما علل الحكم في المسألة الاولى وهذا
عجب بل التعليل الذي ذكره جانب ابي حنيفة ومحمد انما يصح في هذه المسألة
ان الابراء مقيد بالشرط هنا لا في المسألة الاولى ولو علق صريحا كان اديت
الي كذا او اذا او متى لا يصح اي قال ان اديت الي كذا فانت بريء من
الباقي لا يصح لان البراءة المعلق تعليقا صريحا لا يصح فان الابراء فيه معنى التمليك
ومعنى الاسقاط فالاسقاط لا ينافي تعليقه بالشرط والتمليك ينافيه فراعينا الجانبين
ق وقلنا ان كان التعليق صريحا لا يصح وان لم يكن صريحا كما في الصور المذكورة
يصح وان قال لآخر سرا لا اقر لك بمالك حتى تؤخره عني او تحط ففعل صح عليه
ولو علن اخذ منه الكل ولو صالح احد ربي الدين عن نصفه على ثوب اتبع شريكه
غريمه بنصفه او اخذ نصف الثوب من شريكه الا ان يضمن ربع الدين فان
الشريك ان ضمن ربع الدين فلا حق له في الثوب هذا اذا كان الدين مشتركا
بينهما بان يكون واجبا بسبب متحد كثمن المبيع صفقة واحدة وثمن المال المشترك
والموروث بينهما وقيمة المستهلك المشترك فان كل ما اخذه احد الشريكين
فللآخر اتباعه ولو قبض من الدين شيئا شاركه شريكه فيه ورجعا على
الغريم بما بقي اي لا يكون للغريم ان يقول الذي اعطاه نصف الدين انه
قد اعطيتك حقك على شيء فان ما اعطاه اياه مشترك بينه وبين شريكه
ولو اشترى بنصفه شيئا ضمنه شريكه ربع الدين او اتبع غريمه اي اتبع




اشترى احد الشريكين بنصفه من الغريم شيئا فللشريك الآخر ان يضمنه ربع
الدين لانه صار قابضا نصف الدين بالمقاصة فيضمنه شريكه ربع الدين
بخلاف مسألة الصلح فانه اذا اخذ الثوب بطريق الصلح عن النصف ومبنى الصلح
على الحط فالظاهر ان قيمة الثوب اقل من نصف الدين فلو ضمنه ربع الدين
يتضرر آخذ الثوب فلآخذ الثوب ان يقول لا اعطي الا ما اخذت اي الثوب فان شئت
خذ نصفه بخلاف مسألة الشراء اذ مبناه على المماكسة فلا يتضرر المشتري بضمان
ربع الدين وفي الابراء عن حظه والمقاصة بدين سبق لم يرجع الشريك اي
اذا ابرأ احد الشريكين الغريم عن نصيبه لا يرجع الشريك الآخر على ذلك الشريك
لان الابراء اتلاف لا قبض وكذا اذا وقعت المقاصة بدين سابق صورته
لزيد على عمرو خمسون درهما فباع عمرو وبكر عبدا مشتركا بينهما من زيد بمائة
درهم فحينئذ وجب لكل منهما على زيد خمسون درهما ووقعت المقاصة بين
خمسين التي وجبت لعمرو على زيد وبين الخمسين التي كانت لزيد على عمرو وليس
لبكر ان يقول لعمرو انك قبضت الخمسين التي وجبت لك على زيد حيث وقعت المقاصة
بينها وبين الخمسين التي كانت لزيد عليك فاد الي نصفها وانما لا يلزم
ذلك لان عمرا قاض دينه بالمقاصة لا قابض شيئا ولو ابرأ احدهما عن
البعض قسم الباقي على سهامه اي اذا كان الدين بين الشريكين نصفين
فابرأ احدهما عن نصف نصيبه وهو الربع قسم الباقي اثلاثا لانه بقي له
ربع وللآخر نصف وبطل صلح احد ربي سلم عن نصفه على ما دفع اي اذا اسلم
رجلان في كر ودفعا اليه مائة كل واحد خمسين درهما ثم صالح
احدهما عن نصف كر على الخمسين التي دفعها الى المسلم اليه واخذ الخمسين
فهذا الصلح لا يجوز عند ابي حنيفة ومحمد رح خلافا لابي يوسف رح وكما اشتريا عبدا
فاقال احدهما فانه نظيرها انه لو صح في نصيبه خاصة لزم قسمة الدين في الذمة
ولو جاز في نصيبهما لا بد من اجازة الآخر ولم توجد فان اخرج الورثة
عن عرض او عقار بمال او ذهب عن فضة او بالعكس او عن نقدين بهما صح قل البدل
او لا انما يصح عن النقدين الى الدراهم والدنانير بهما سواء قل البدل

كذا لانه يصرف الجنس الى خلاف الجنس على ما عرف في كتاب الصرف وفي النقد من
وغيرهما باحد النقدين لا الا ان يكون المعطى اكثر من قسطه من ذلك الجنس
اي اذا كان المعطى مائة درهم يجب ان يكون المائة اكثر من حصته من الدراهم
ليكون ما يساوي في مقابلها وما فضل في مقابلة غير الدراهم وذلك لان
الصلح لا يجوز على طريق الابراء لان التركة اعيان والبراءة عن الاعيان لا تجوز
وبطل الصلح ان شرط فيه لهم الدين من التركة يعني اذا اخرج احد الورثة
وفي التركة ديون بشرط ان يكون الديون لبقية الورثة بطل الصلح
لانه تمليك الدين من غير من عليه الدين فذكر لصحة الصلح حيلا فقال
فان شرطوا براءة الغرماء منه او قضوا نصيب المصالح عنه تبرعا او اقر منوا
قد قسط منه وصالحوا عن غيره واحالهم بالقرض على الغرماء صح الحيلة
الاولى ان يشترطوا ان يبرئ المصالح الغرماء من حصته من الدين ويصالح
عن اعيان التركة بمال وفي هذا الوجه فائدة لبقية الورثة لان المصالح
لا يبقى له على الغرماء حق لان حصته تصير لهم والثانية ان بقية الورثة
يؤدون الى المصالح نصيبه نقدا او يحيل لهم حصته من الدين على الغرماء
وفي هذا الوجه يتضرر بقية الورثة لان النقد خير من الدين والثالثة
وهو احسن الطرق وهي الاقراض فليقرض ان حصة المصالح من الدين
مائة درهم ومن العين مائة ايضا ويصالحون على الدراهم فلا بد ان
يكون بدل الصلح اكثر من مائة وهو مائة وعشرة دراهم فيقرضونه مائة
وهو يحيلهم بالمائة على الغرماء وهم يقبلون حوالته ثم يصالحون عن غير
الدين على عشرة فان كان غير الدين بحيث يجوز الصلح عنه بعشرة
فظاهر وان لم يكن يزاد على العشرة بشيء آخر كسكين مثلا ليكون
العشرة في مقابلة العشرة والباقي في مقابلة السكين وفي صحة الصلح
عن تركة جهلت على مكيل او موزون اختلاف فعند بعض المشايخ لا
يجوز الصلح لشبهة الربوا وعند البعض يجوز لان ههنا شبهة شبهة الربوا
ولا اعتبار لها لانه يحتمل ان يكون في التركة من جنس بدل الصلح وعلى

وعلى تقدير ان يكون يحتمل ان يكون زائدا على بدل الصلح فاحتمال الاحتمال
يكون شبهة شبهة ولو جعلت وهي غير المكيل والموزون في يد البقية
صح في الاصح وجه عدم الصحة ان هذا الصلح بيع لا ابراء لان البراءة عن
الاعيان لا يجوز واذا كان بيعا فاحد البدلين مجهول فلا يصح ووجه
الصحة ان التركة اذا كانت في يد بقية الورثة فالجهالة لا يفضي الى
المنازعة فيجوز وبطل الصلح والقسمة مع دين محيط ولا يصالح قبل القضاء
في غير محيط ولو فعل قالوا صح اي ينبغي ان لا يصالح قبل قضاء الدين في
دين غير محيط ولو صالح فالمشايخ قالوا صح لان التركة لا يخلو عن قليل
دين والداين قد يكون غائبا فلو جعلت التركة موقوفة يتضرر الورثة
والداين لا يتضرر لان على الورثة قضاء دينه ووقف قدر الدين و
قسم الباقي استحسانا ووقف الكل قياسا وجه القياس ان الدين يتعلق
بكل جزء من التركة ووجه الاستحسان لزوم ضرر الورثة ومن المسائل المهمة
انه هل يشترط لصحة الصلح صحة الدعوى ام لا فبعض الناس يقولون يشترط
لكن هذا غير صحيح لانه اذا ادعى حقا مجهولا في دار فصولح على شيء يصح
الصلح على ما مر في باب الحقوق والاستحقاق ولا شك ان دعوى الحق المجهول
دعوى غير صحيحة وفي الذخيرة مسائل تؤيد ما ذكرنا **كتاب المضاربة**
هي عقد شركة في الربح بمال من جانب وعمل من آخر وهي ايداع اولا وتوكيل
عند عمله وشركة ان ربح وغصب ان خالف وبضاعة ان شرط كل الربح للمالك لك
وقرض ان شرط للمضارب اعلم ان في عقد المضاربة تسامحا لا وهو ان
المضاربة اذا كانت عقد شركة في الربح فكيف يكون بضاعة او قرضا
وانما قال ذلك على طريق التغليب والحق ان يجعل اقسام المضاربة ايداع وتوكيل
وشركة وغصب ودفع المال الى آخر ليعمل فيه بشرط ان يكون الربح للمالك
بضاعة وبشرط ان يكون للعامل قرض فنظم الدفع المذكور في سلك المضاربة
تغليبا واجارة فاسدة ان فسدت فلا ربح له حينئذ اي لا ربح للمضارب
عند الفساد بل اجرة عمله ربح ام لا ولا يزاد على ما شرط خلافا لمحمد ولا تجب

المال ثم اربح المضاربة الفاسدة كما في الصحيحة ولا تفسد الا بما يقطع فيه
الشركة وتسليم المال للمضارب. وشيوع الربح بينهما فتفسد ان شرط لاحدهما
زيادة عشرة اعلم ان كل شرط يقطع الشركة في الربح او يوجب جهالة الربح
يفسدها وما عداه من الشروط الفاسدة التي تفسد البيع لا تفسد المضاربة
بل يبطل ذلك الشرط وكذا شرط الوضيعة على المضارب وللمضارب في مطلقها
ان يبيع بنقد ونسيئة الا باجل لم يعهد المراد بالمطلق ما لم يقيد بزمان
او مكان او نوع من التجارة وان يشتري ويوكل بهما اي بالبيع والشراء
ويسافر وعند ابي يوسف ليس له ان يسافر وعند ابي حنيفة انه ان دفع اليه في
بلده ليس له ان يسافر وان دفع في غير بلده له ان يسافر الى بلده ويبضع
ولو رب المال ولا تفسد به اي لا تفسد المضاربة بان يبضع رب المال خ
ويودع ويرهن ويرتهن ويؤجر ويستاجر ويحتال بالثمن على
الايسر والاعسر اي يقبل الحوالة وليس له ان يضارب الا باذن المالك او
باعمل برايك الضابط ان الشيء لا يتضمن مثله بل يتضمن دونه كالايداع
ونحوه ولا ان يقرض ويستدين وان قيل له ذلك اي اعمل برايك ما لم ينص
عليهما اي على الاستدانة والاقراض وانما تصح المضاربة باعمل برايك دون
الاقراض لان المضاربة من صنيع التجار ويصح طلبه للربح بخلاف الاقراض
اذ لا فائدة فيه فلو شرى بالمال بزا وقصره او حمل بماله وقيل له ذلك اي
اعمل برايك فقد تطوع لانه لا يملك الاستدانة وان صبغه احمر فهو شريك بما
زاد ويدخل الصبغ تحت اعمل برايك كالخلط بماله اي اذا قال اعمل برايك
فصبغه احمر يكون شريكا بما زاد ويدخل الصبغ اعمل برايك وكذا الخلط بماله
بخلاف القصارة لانه لا يختلط به شيء من ماله وانما قال وصبغه احمر حتى لو صبغه
اسود لا يدخل تحت قوله اعمل برايك عند ابي حنيفة لان السواد نقصان عنده و
اما سائر الالوان غير السواد فكالحمرة فلا يضمن اي بصبغه احمر وبالخلط
بماله اذا قال اعمل برايك وله حصة صبغه ان بيع وحصة الثوب في المضاربة
اي في مال المضاربة ولا ان يجاوز بلدا او سلعة او وقتا او شخصا عينه رب

بالجيم والباء الموحدة هو اجلب شيء [illegible] او زوجته

بفتح الخاء المعجمة الشركة



رب المال فان جاوز عنه ضمن المال وله ربحه ولا ان يتزوج عبدا او امة
من مالها اي من مال المضاربة ولا ان يشتري من يعتق على رب المال لو
كان قريبه او قال رب المال ان اشتريت فلانا فهو حر ولو شرى كان
له لا لها اي كان للمضارب لا للمضاربة ولا من يعتق عليه ان كان ربح
ولو غلا ثمن وان لم يكن ربح صح فان زادت قيمته عتق حصته ولم يضمن
شيئا لانه لا صنع له في زيادة القيمة ويسعى العبد في قيمة حصته منه اي
قيمة حصة رب المال من العبد مضارب بالنصف شرى بالف امة فولدت ولدا
مساويا الفا فادعاه فصارت قيمته الفا ونصفا سعى لرب المال في الف
وربعه او اعتقه ورب المال بعد قبض الف ضمن المدعي نصف قيمتها وجه ذلك
ان الدعوة صحيحة في الظاهر حملا على فراش النكاح لكن لم ينفذ لعدم الملك لان
مال المضاربة اذا صار اعيانا كل واحد يساوي رأس المال لا يظهر الربح بل
كل واحد يصلح ان يكون رأس المال لانه يمكن ان يهلك ما سواه ويبقى
واحد فقط فلا رجحان لاحد لكونه رأس مال او ربحا فاذا زادت القيمة
بعد الدعوة حتى صار قيمة الولد الفا وخمسمائة ظهر الربح فنفذت الدعوة
السابقة ويثبت النسب وعتق الولد لقيام ملكه في البعض ولا يضمن لرب المال
شيئا لان عتقه بالدعوة والملك وقد ثبت بغير صنعه ولا صنع له فيه فلا بد من سعي
وله الاستيفاء في رأس المال او نصف الربح او الاعتاق عند ابي حنيفة رح
فاذا قبض الالف له ان يضمن المضارب الذي ادعى الولد نصف قيمة الام
لان الالف المأخوذ صار رأس المال لتقدمه استيفاء فالجارية كلها
ربح لكن نفذت الدعوة السابقة وصار ام ولد له فيضمن نصف قيمتها لانه
ضمان تملك فلا يشترط له صنع

## باب من المضاربة

ولا يضمن المضارب بدفعه
مضاربة بلا اذن الى ان يعمل الثاني في ظاهر الرواية وهو قولهما والى
ان يربح في رواية الحسن عن ابي حنيفة رح وجه الاول ان الدفع ايداع وهو
يملكه فاذا عمل تبين انه مضاربة فيضمن وجه الثاني ان الدفع قبل العمل
ايداع وبعده ابضاع وهو يملكها فاذا ربح يثبت الشركة فيضمن كما لو

اي من رأس المال او الربح

خلط بغيره وعند زفر هو ضمين لمجرد الدفع فلو اذن بالدفع فدفع بالثلث
وقيل له ما رزق الله بيننا نصفان فنصفه للمالك وسدسه للاول وثلثه
للثاني وان قيل له ما رزق الله فلي ثلث لان المالك قد اذن بالدفع مضاربة
فللمضارب الثاني ما شرط له فيصيب الاول ما رزق الله المضارب الاول الثلثان
بينه وبين رب المال ولو قيل ما ربحت وقد دفع بالنصف فللثاني نصفه ولهما نصف
لان ربح المضارب الاول النصف وهو مشترك بينه وبين رب المال ولو قيل ما
رزق الله فلي نصف او فضل فنصفان وقد دفع بالنصف فنصفه للمالك ونصف
للثاني ولا شيء للاول ولو شرط للثاني ثلثيه فللمالك والثاني شرطهما وعلى الاول
سدس لان للمالك النصف وللمضارب الثاني الثلثان فيضمن المضارب الاول
السدس وصح شرط للمالك ثلثا ولعبده ثلثا يعمل معه اي مع المضارب
ولنفسه ثلثا وتبطل بموت احدهما ولحاق المالك مرتدا بخلاف لحاق المضارب
بدار الحرب مرتدا حيث لا تبطل المضاربة لان له عبارة صحيحة ولا ينعزل
حتى يعلم بعزله اي ان عزل رب المال المضارب لا ينعزل حتى يعلم بعزله
فلو علم فله بيع عروضها ثم لا يتصرف في ثمنه ولا في نقد نقص من جنس رأس المال
نحو الفضة والذهب ان صار نقدا ويبدل خلافه به استحسانا اي يبدل النقد الذي
هو خلاف جنس رأس المال بأن كان رأس المال دراهم والنقد دنانير او
بالعكس وفي القياس لا يبدله لوجود العزل لا لضرورة بخلاف العروض وجه
الاستحسان ان الربح لا يظهر الا عند اتحاد الجنس فيحقق الضرورة ولو افترقا
وفي المال دين لزمه طلبه ان كان له ربح والا لا اي ان كان ربح فهو عامل
بالاجرة وان لم يكن ربح فهو متبرع في العمل ويوكل المالك به اي ان لم يكن
ربح فالمضارب بعد الافتراق يوكل المالك بالاقتضاء فان المشتري لا يدفع
الثمن الى رب المال لان الحقوق يرجع الى الوكيل فلا بد من توكيل المضارب
المالك وكذا سائر الوكلاء اي لا يلزم سائر الوكلاء عن الاقتضاء ويوكلون
المالك والبياع والسمسار يجبران عليه المراد بالبياع الذي يبيع بالاجر
والسمسار هو الذي يجلب اليه المحفظة ونحوهما يبيعان فهو عامل بالاجرة ايضا

169

ايضا فيجبران على تقاضي الثمن وما هلك صرف الى الربح اولا فان زاد على
الربح لم يضمنه المضارب لانه امين فان قسم الربح وفسخ عقدها ثم عقدت
فهلك المال او بعضه لم يترادا الربح اي فسخ العقد والمال في يد المضارب ثم عقد
فهلك المال وان لم يفسخ ثم هلك ترادا واخذ المالك ماله وما فضل قسم وما
نقص لا يضمنه المضارب ونفقة مضارب عمل في مصره في ماله كدوائه ونفقة
المضارب ابتداء وفي ماله جزءه وان مرض المضارب سواء كان في المصر وفي
السفر فان الدواء في ماله وعن ابي حنيفة ان الدواء بمنزلة النفقة وفي
سفره طعامه وشرابه وكسوته واجرة خادمه وغسل ثيابه والدهن في موضع
يحتاج اليه كالحجاز وركوبه كراء او شراء وعلف دابته ما لها بالمعروف وفسر المعروف
اي ما يتبع من الطعام ونحوه وما دون سفر يغدو اليه ويبيت باهله كالمصر
وان ربح كسوق مصره فان ربح اخذ رب المال ما انفق من رأس ماله اي
اخذ من الربح ما انفق المضارب من رأس المال حتى يتم رأس المال فان فضل
شيء قسم فان رابح ما نافي حجة نفقته لا نفقة نفسه اي ان كان رابح وقام
علي بكذا اي يحسب ما انفق على المتاع من كراء وحمله ونحو ذلك ولا يجب نفقة
المضارب مضارب بالنصف شرى بالف بزا وباعه بالفين شرى بهما عبدا
فضاعا في يده غرم المضارب ربعهما والمالك الباقي وربع العبد للمضارب
وباقيه لهما ورأس المال الفان وخمسمائة ورابح على الفين فقط اي اشترى
بالالف ثوبا وباعه بالفين وشرى بالفين عبدا ولم يدفعهما الى البايع
حتى ضاع الفان في يد المضارب غرم المضارب ربع الالفين لان ملك المضارب
ربعه والمالك ثلاثة الارباع فاذا دفع يصير رأس المال الفين وخمسمائة
لان رب المال دفع اولا الفا ثم دفع الفا وخمسمائة فان باعه مرابحة
يقول قام علي بالفين فقط اي لا يقول قام علي بالفين وخمسمائة
لان الشراء وقع على الالفين فلا يضم الوضيعة الخ وضعت سبب الهلاك في
يد المضارب فلو بيع بضعفهما فحصته ثلاثة الاف والربح فيها نصف الف بينهما
اي ان بيع باربعة الاف فثلاثة الاف حصة المضاربة والالف ملك المضارب

حاصة ثم ثلثة الاف يدفع منها راس المال وهو الالفان وخمسمائة بقي
الربح خمسمائة نصفها لرب المال ونصفها للمضارب ولو شرى من رب المال
بالف عبدا شراه بنصفه رابح بنصفه فعطا شراه بنصفه صفة للعبد وغير العاقد
ثم شراه يرجع الى رب المال في المضاربة ان باعه مرابحة يعول قام على نصف
الالف لان شراء المضارب من رب المال وان كان جائزا ففيه شبهة العدم و
بنى المرابحة على الامانة فيعتبر اقل الثمنين فرابح بنصف ولو شرى بالف عبدا
يعدل ضعفه فقتل رجلا خطا فربع الفداء عليه وباقيه على المالك اي لو اختار
من الدفع واختار الفداء يعني ارش الجناية يفديان بقدر الملك والعبد ربعه
للمضارب لان راس المال الف والعبد يساوي الالفين واذا فديا خرج
عنها فيخدم المضارب يوما والمالك ثلث ايام انما يخرج العبد عن مال المضاربة
لان قضاء القاضي بانقسام الفداء يتضمن انقسام العبد والمضاربة تنتهي بالقسمة
ولو شرى عبدا بالفها وهلك الالف قبل نقده دفع رب المال ثمنه ثم وثم
اي اذا دفع رب المال ثمنه وهلك في يد المضارب قبل ان يؤديه الى البائع يرجع
رب المال الى المضارب بثمنه مرة اخرى وهكذا ان هلك في يده ورجع ما
دفع راس ماله وصدق مضارب قال معي الف دفعت الي والف ربحت لا
مالك قال الكل دفعته وعند زفر رح وهو قول الاول القول للعامل ان
المال لانه ينكر دعوى المضارب الربح ولنا ان الاختلاف في مقدار المقبوض
فالقول للقابض مع اليمين ولو قال من معه الف هو مضاربة زيد و
قد ربح صدق زيد ان قال بضاعة اي صدق زيد مع اليمين لانه منكر
دعوى الربح او دعوى تقويم عمل المضاربة كما قال قرض وقال زيد بضاعة
او وديعة يعني صدق زيد مع اليمين لانه ينكر دعوى التملك ولو قال المالك
عينت نوعا صدق المضارب ان جحد اي مع اليمين لان الاصل في المضاربة
العموم بخلاف الوكالة لان الاصل فيه الخصوص ولو ادعى كل نوعا صدق المالك
اي مع اليمين لان الاذن يستفاد من جهته
كتاب الوديعة
هي امانة
ترك الحفظ فلا يضمنها المودع ان هلكت اي بلا تعد منه وله حفظها بنفسه



وعياله والتعفور بها عند عدم النهي وخوف التعفور لخروج السفر والسفور
مصدر والسفر اسم الحاصل بالمصدر فاختار المصدر وان نهي عن السفر ادكان
الطريق مخوفا فان هلك المال ضمن ولو حفظ بغيره ضمن الا اذا خاف
الحرق والغرق فوضعها عند جاره او في فلك فان جحدها بعد طلب ربها ايا
على التسليم او جحدها معه ثم اقر بها او لا ان جحدها مع رب المال لو ديعة
يضمن سواء اقر بها بعد الجحود او لا وانما قال مع رب الوديعة لانه ان جحدها
مع غير المالك لا يضمن لان هذا من باب الحفظ وان جهل المودع الوديعة
عند الموت يصير غاصبا او خلطها بماله حتى لا يتميز فانه ان خلط بخلاف الجنس
ينقطع حق المالك ويجب الضمان اتفاقا وكذا ان خلط بجنسه عند ابي حنيفة
رح وكذا عند ابي يوسف رح الا اذا خلطها بما هو اكثر منه لا بما هو اقل فانه لا ينقطع
حق المالك بل يثبت الشركة وعند محمد رح لا ينقطع حق المالك بل يثبت الشركة
سواء كان اقل او اكثر او تعدى فلبس ثوبا او ركب دابة او انفق بعضها ثم
خلط مثله بما بقي او حفظها في دار امر بغيرها ضمن اي حفظها في دار امر
المودع بالحفظ فيها فقوله ضمن جزاء الشرط وهو قوله فان جحدها
الى اخره وان اختلطت بلا فعله اشتركا ولو اذا تعدى زال ضمانه كما اذا
وضعها ثم ادخرها ثم ردها الى دار امر المالك فيها زال الضمان اي اذا كانت
الوديعة بحيث لو هلكت كانت مضمونة فزال هذا المعنى وانما قلنا بهذا
لان زوال الضمان حقيقة غير ممكن لان زوال الضمان وبعد الهلاك
لا يمكن ازالة التعدي وعند الشافعي رح ان ازالة التعدي لا يضمن الضمان
ولا يدفع الى احد المودعين حظه بغيبة الاخر اما اذا كانت الوديعة
غير المكيل او الموزون فبالاتفاق وان كانت من المكيل والموزون
فكذا عند ابي حنيفة رح خلافا لهما لانه ليس للمودع ولاية القسمة ودفعه
المودعين دفعها الى الاخر فيما يقسم ودفع نصفها فقط فيما يقسم اي
اذا كانت الوديعة عند رجلين وهي مما لا يقسم يحفظها احدهما باذن
الاخر وان كانت مما يقسم لا يجوز لاحدهما ان يدفعها الى الاخر ليحفظ

ل يقسمان فيحفظ كل واحد نصفه وهذا عند ابي حنيفة رح وعندهما يجوز ان يدفع
الى الاخر فيما يقسم ويضمن دافع الكل لا قابضه اي اذا دفع الكل الى الاخر
فيما يقسم يضمن الدافع النصف ولا يضمن القابض لان مودع المودع لا يضمن
عنده فان نهى عن الدفع الى عياله فدفع الى من له منه بد ضمن والى من لا بد له
منه كدفع الدابة الى عبده وشيء يحفظه النساء الى عرسه لا كما لو امر بحفظه في
بيت معين من دار فحفظه في اخر منها لان بيوت دار واحدة لا يتفاوت في الحفظ
غالبا فلا يفيد التعيين بخلاف الدار لان الدارين متفاوتان فان كان فيه خلل
ظاهر ضمن اي اذا كانت البيت الذي حفظ فيه خلل ظاهر وقد كان بيتا اخر
من هذه الدار ضمن ولو اودع المودع فهلكت ضمن الاول فقط هذا
عند ابي حنيفة رح وقالا يضمن ايا شاء وان ضمن الاخر رجع على الاول ولو
اودع الغاصب ضمن ايا شاء هذا بالاتفاق فهما قاسا مودع المودع
على مودع الغاصب فان المودع اذا دفع الى الاجنبي صار غاصبا وفرق
ابو حنيفة رح بان المودع اذا دفع الى الغير لا يضمن ما لم يفارقه فاذا
فارق ترك الحفظ فيضمن ولا يضمن الاخر لانه صار مودعا حيث غاب الاول
ولا صنع له في ذلك بخلاف غاصب الغاصب كما عرف ولو ادعى كل من رجلين
الفا مع ثالث انه اودعه اياه فنكل لهما فهو لهما وغرم الف اخر بينهما اي ادعى
زيد على عمرو ان هذا الالف الذي في يدك اودعته اياك وادعى بكر على عمرو
كذلك ولا بينة لاحد وعمرو منكر فالحكم يحلف للاخر فان نكل له ايضا فهذا
الالف مع الف اخر عليه يكون لهما لانه اوجب الحق لكل واحد منهما سواء
بالبذل او بالاقرار وذلك حجة في حقه وبصرف الالف اليهما صار قاضيا
نصف حق كل واحد منهما بنصف حق الاخر فيغرمه واعلم ان النكول
يفارق الاقرار فانه اذا اقر لاحد هما يقضي ولا يحلف للاخر لان الاقرار
حجة بنفسه والنكول انما يصير حجة بقضاء القاضي فلو اخر القاضي يحلف
الثاني حتى اذا نكل لاحد هما قضى القاضي به فعلى رواية فخر الاسلام البزدوي
يحلف للثاني فاذا نكل يقضي بالنكول بينهما لان القضاء الاول لا يبطل حق



حق الثاني وعلى رواية الخصاف لا يحلف الثاني لان القضاء وقع في مجتهد فيه لان
بعض العلماء قال اذا نكل لاحد هما يقضي له ولا يؤخر ليحلف الثاني لان النكول
كالاقرار وفي الاقرار لا يؤخر **كتاب العارية** هي تمليك منفعة بلا بدل فان
اللفظ ينبئ عن التمليك فان العرية العطية والمنافع قابلة للتمليك كالوصية
بخدمة العبد وعند البعض هي اباحة الانتفاع بملك الغير اعلم ان التمليكات اربعة
انواع فتمليك العين بالعوض بيع وبلا عوض هبة وتمليك المنفعة بعوض اجارة
وبلا عوض عارية وتصح باعرتك ومنحتك اصل المنح ان تعطي ناقة او شاة ليشرب
لبنها ثم يرد فوضع فيه اصل الوضع فحمل على العارية واطعمتك ارضي وحملتك على دابتي
واخدمتك عبدي وداري لك سكنى اي داري لك بطريق السكنى فداري
مبتداء ولك خبره وسكنى تمييز عن النسبة الى المخاطب وعمرى سكنى اي داري
لك عمري فعمري مفعول مطلق لفعل محذوف تقديره اعمرتها لك عمري او
العمرى جعل الدار له مدة عمره وسكنى تمييز ويرجع المعير متى شاء ولا تضمن
بلا تعد ان هلكت هذا عندنا وعند الشافعي رح العارية مضمونة ولا يؤجر
لان الشيء لا يتضمن ما فوقه فان اجرها فعطبت ضمنه المعير ولا رجوع على
احد او المستاجر بالنصف عطف على الضمير المنصوب في ضمنه ويرجع على موجره
ان لم يعلم انه عارية معه اي ان لم يعلم المستاجر انه عارية مع موجره وانما
يرجع عليه للغرور بخلاف ما اذا علم اذ لا غرور من الموجر ويعير ما اختلف استعماله
او لا ان لم يعين منتفعا وما لا يختلف ان عين اي ان اعار شيئا ولم يعين
من ينتفع فللمستعير ان يعيره سواء اختلف استعماله كركوب الدابة او لم يختلف
كالحمل على الدابة وان عين من ينتفع به فان لم يختلف استعماله يعيره وان
اختلف لا وكذا الموجر اي اذا اجر شيئا فان لم يعين من ينتفع به فللمستاجر ان
يعيره سواء اختلف استعماله او لا وان عين يعير ما لا يختلف استعماله لا ما اختلف
وعند الشافعي رح ليس للمستعير الاعارة لان العارية عنده اباحة الانتفاع والمباح
له لا يملك الاباحة وعندنا هي تمليك المنافع فالمستعير لما ملك المنافع فله
ان يملكها غيره فمن استعار دابة او استاجر مطلقا له ان يحمل ويعير له الحمل

اى يحمل او يركب ايا فعل تعاين وضمن بغيره وان اطلق الانتفاع
في الوقت او النوع انتفع بالمستعار ما شاء اى وقت كان وان قيد
انتفاعه بوقت او نوع في احدهما او بهما ضمن بالخلاف الى شر فقط اما التقييد
اما ان يكون في الوقت دون النوع او في النوع دون الوقت او فيهما فان
عمل على موافقة القيد فظاهر وان خالف فان كان الخلاف الى مثل او الى
خير لا يضمن والى شر يضمن وكذا تقييد الاجارة بنوع او قدر اى ان وافق
او خالف الى مثل والى خير لا يضمن والى شر يضمن ورد ما الى اصطبل مالكها
ومع عبده او اجيره مسانهة او مشاهرة او مع اجير ربها او عبده يقوم على
دابة او لا تسليم اى رد الدابة الى اصطبل مالكها فهلكت قبل الوصول
الى المالك لا يضمن لان هذا تسليم وكذا ان ارسلها المستعير مع عبده الى المالك
فهلكت قبل الوصول اليه وكذا ان ارسلها مع اجيره مسانهة او مشاهرة
بخلاف اجيره مياومة لانه ليس في عياله فيضمن بالتسليم وكذا ان سلمها الى اجير المالك
او عبده سواء يقوم على الدواب او لا فهلكت قبل الوصول الى المالك هو الصحيح
وقيل يضمن بالتسليم الى عبده الذي لا يقوم على الدواب. قيدت المسألة على ان
المستعير لا يملك الايداع كرد مستعار غير نفيس الى دار مالكه وان هذا التسليم
بخلاف المستعار النفيس كالجواهر حيث لا يرد الا الى المعير بخلاف رد الوديعة
والمغصوب الى دار مالكها فان هذا لا يكون تسليما بل لا بد من الرد الى المالك
وعارية النقدين والمكيل والموزون والمعدود قرض لانه لا ينتفع بهذه
الاشياء الا بالاستهلاك الا اذا عين الانتفاع كاستعارة الدراهم ليعير
الميزان او يزين الدكان وفائدة كونها قرضا انها لو هلكت في يد المستعير
قبل الانتفاع يكون مضمونة وصح اعارة الارض للبناء والغرس وله ان
يرجع عنها ويكلف قلعهما ولا يضمن ان اطلق اى لا يضمن المعير ما نقص البناء
والغرس بالقلع ان كانت الاعارة مطلقة اى غير موقتة وضمن ما نقص
بالقلع ان وقت اى وقت الاعارة ورجع عنها قبل ذلك الوقت وانما
يضمن للغرور وفي صورة الاطلاق ما غره بل اغتر المستعير واعتمد على الاطلاق

لانها امانة وله ان يحفظها بيد من في عياله كحكم الوديعة
بخلاف الاجير مياومة لانه ليس في عياله
مياومة گونلك ويرمك
مشاهرة آيلق
مسانهة يلده بر ويرمك [illegible] ايله اجرت

وفي المحيط لو كان البناء من تراب الارض [illegible]
فهو للمعير وليس للمستعير ان يرجع عليه بشيء
شرح مجمع



ق وكره الرجوع قبله اى قبل الوقت لان فيه خلف الوعد ولو اعار للزرع
لا يؤخذ منه حتى يحصد وقت او لا لان للزرع نهاية معلومة فيترك مراعاة
للحقين بخلاف الغرس اذ ليس له نهاية معلومة واجرة رد المستعار والمستاجر
والمغصوب على المستعير والموجر والغاصب لان الرد واجب على هؤلاء فعند ط
المالك واما على المستاجر التمكين والتخلية دون الرد فان منفعة القبض للموجر
فيكون مؤنة الرد عليه لا على المستاجر وكتب المعارة اطعمتني ارضك الا في
اذا اعيرت للزراعة اى اذا اعير الارض للزراعة فاراد المستعير ان يكتب كتابا
فعند ابي حنيفة يكتب بلفظ الاطعام لانه ادل على الزراعة فان اعارة الارض
قد يكون للبناء وعندهما يكتب بلفظ الاعارة

## كتاب الهبة

هي تمليك عين بلا
عوض ويصح بوهبت ونحلت واعطيت واطعمتك هذا الطعام فان الطعام
اذا اضيف الى الطعام كان هبة واذا اضيف الى الارض كان عارية وجعلت هذا
لك واعمرتك وجعلت لك عمرى قال النبي عم من اعمر عمرى فهي للمعمر له ولورثته
من بعده بخلاف ما اذا قال داري لك عمرى سكنى فان قوله سكنى يجعله عارية
وحملتك على هذه الدابة بنيتها وكسوتك هذا الثوب وداري لك هبة سكنى
فان قوله سكنى ليس بتمييز بل موصوفة وفي هبة سكنى اى داري لك هبة
سكنى فقوله سكنى تمييز فيكون تفسيرا لما قبله فيكون عارية او سكنى هبة اى
داري لك بطريق السكنى حال كون السكنى هبة او موهوبة او نحلى سكنى
النحل اسم من النحل اى الاعطاء تقديره نحلتها نحلا ثم قوله سكنى تمييز او سكنى
صدقة اى داري لك بطريق السكنى حال كون السكنى صدقة او صدقة عارية
اى داري لك حال كونها صدقة بطريق العارية فعارية تمييز او عارية
هبة عارية اى لك بطريق العارية حال كونها هبة فلما قال عارية فهم
منها المنفعة فمعناه حال كونها المنافع موهوبة لك وتتم بالقبض الكامل
اى تتم الهبة بالقبض الكامل المتمكن من الموهوب له فالقبض الكامل في
المنقول ما يناسبه وفي العقار ما يناسبه فقبض مفتاح الدار قبض لها و
القبض الكامل فيما يحتمل القسمة بالقسمة حتى يقع القبض على الموهوب بطريق

الا مسالة ۲۰ غير ان يكون القبض بتبعية قبض الكل وفيما لا يحتمل القسمة بتبعية
الكل فتصح ان تقبض في مجلسها بلا اذن وبعده باذن المراد قبض في مجلس
الهبة بلا اذن كان قبضا لان الهبة دليل الاذن وبعد انقضاء المجلس
لابد ان ياذن الواهب بحاشاع لا يقسم متعلق بقوله فتصح والمراد
بما لا يقسم لا يبقى منفعته كالرحى والحمام والبيت الصغير لا فيما يقسم اى
لا يصح الهبة في مشاع لو قسم بقى منفعته عندنا خلافا للشافعي هو يقول
بخلاف مبني على اشتراط القبض هو يبطل المشاع لمحل القبض كما في البيع ونحو
ونحن نقول القبض منصوص عليه ههنا فلابد من كماله ولا فرق عندنا بين
ان يهب من الشريك او من الاجنبي والمفسد هو الشيوع المقارن لا شيوع
الطارئ كما اذا وهب ثم رجع في القبض الشائع واستحق بعض شائع
بخلاف الرهن فان الشيوع الطارئ مفسد فان قسم وسلم صح اى اذا وهب
نصف المشاع ثم قسم وسلم صح لان تمامها بالقبض وعنده لا شيوع
فان وهب دقيقا في بر او دهنا في سمسم لا وان طحن او اخرج وسلم وكذا
السمن في اللبن انما لا يجوز لان الموهوب معدوم وقت الهبة بخلاف
المشاع وهبة لبن في ضرع وصوف على غنم وزرع ونخل في ارض وتمر في
نخيل كالمشاع اى لا يجوز هذه الهبات لكن اذا فصلت هذه الاشياء من ملك
الواهب وقبض تصح وتتم هبة ما مع الموهوب بلا قبض جديد وما وهب
لطفله بالعقد وما وهب اجنبي له بقبضه عاقلا او قبض ابيه او جده او وصي
احدهما او امه وهو معها او اجنبي يربيه وهو معه او زوجها لها بعد الزفاف
اى زوج الطفل الموهوب لها لاجلها لكن بعد الزفاف وصح هبة اثنين
دارا لواحد لان الكل يقع في يده بلا شيوع وعكسه لا اى هبة واحد
لاثنين دارا لا تصح عند ابي حنيفة وعندهما يصح لان التمليك واحد فلا شيوع
كما اذا رهن من رجلين وان نواهبه النصف من كل واحد يثبت الشيوع
بخلاف الرهن لانه محبوس بدين كل واحد بكماله كتصدق عشرة على غنيين
وصح على فقيرين اى ان تصدق على غنيين بعشرة لا يصح عند ابي ح ح



يو وكذا اذا وهب دارا لهما الشيوع وعندهما تصح الهبة لانه لا شيوع عندهما
كما في هبة واحد دارا من اثنين وكذا تصح الصدقة لان الصدقة على
الغنيين يراد بها الهبة مجازا والهبة جائزة ولو تصدق بعشرة على
فقيرين او وهب العشرة لهما جاز بالاتفاق لان الصدقة يراد بها وجه الله
تعالى وقال ع م الصدقة تقع في كف الرحمن قبل ان تقع في كف الفقير فلا
شيوع واما الهبة على الفقير فهي صدقة والصدقة جائزة وكذا الهبة والله
اعلم **باب الرجوع عنها** ومن وهب رجع صح هذا عندنا لقوله ع م الواهب
احق بهبته ما لم يثب اى ما لم يعوض وعند الشافعي لا يصح الا في هبة الوالد
لولده لقوله ع م لا يرجع الواهب في هبته الا الوالد فيما يهب لولده ونحن نقول
يراد لا ينبغي ان يرجع الا الوالد فانه يتملكه للحاجة ومنعه الزيادة المتصلة
كبناء وغرس وسمن لا المنفصلة وهي مثل الولد وموت احد المتعاقدين
وعوض اضيف اليها ولو من اجنبي نحو خذه عوض هبتك فقبض ولو وهب
ولم يضف رجع كل بهبته وخروجها من ملك الموهوب له والزوجية وقت
الهبة فلو وهب لها فنكحها رجع ولو وهب فابان لا والقرابة المحرمية و
هلاك الموهوب وضابطها حروف دمع خزقه وقد قيل ومانع حق الرجوع
في الهبة يا صاحبي حروف دمع خزقه فالدال الزيادة والميم الموت
والعين العوض والخاء الخروج والزاء الزوجية والقاف القرابة و
الهاء الهلاك ورجع في استحقاق نصف الهبة بنصف عوضها لانه استحقاق
نصف العوض حتى يرد ما بقي هذا عندنا وعند زفر يرجع بالنصف اعتبارا
بالعوض الاخر ولنا انه ظهر بالاستحقاق ان العوض هو الباقي فقط فما
لم يرده لا يرجع بالهبة وانما يكون له حق الرد لانه لم يسقط حق الرجوع ع
الا بالتسليم له كل العوض ولم يسلم له ولو عوض نصفها رجع بما لم يعوض
فلو باع نصفها او لم يبع شيئا رجع بالنصف يعني ان باع الموهوب له نصف
الهبة فللواهب ان يرجع بالنصف الباقي وكذا اذا لم يبع شيئا فللواهب
الرجوع في النصف لان له الرجوع في الكل ففي النصف اولى ولا يصح الا بتراضي

باب الرجوع

او حكم قاض فلو اعتق الموهوب بعد الرجوع قبل القضاء صح اي اعتق الموهوب له الموهوب ولو منعه فهلك لم يضمن اي منع الموهوب له الموهوب عن الواهب بعد ما رجع لكن لم يقض القاضي فهلك الموهوب اي في يد الموهوب له لا يضمن وكذا ان هلك في يده بعد قضاء القاضي لان يده يد غير مضمونة الا اذا طلبه فمنعه مع القدرة على التسليم وهو مع احدهما اي الرجوع مع التراضي او قضاء القاضي فسخ من الاصل لا هبة للواهب فلم يشترط قبضه ويصح في المشاع فان تلف الموهوب اي في يد الموهوب له فاستحق فضمن الموهوب له لم يرجع على الواهب لان الهبة عقد تبرع فلا يستحق فيها السلامة وصح بشرط العوض هبة ابتداء فشرط قبضهما في العوضين وتبطل بالشيوع اي يجوز ان يكون قبضهما اضافة المصدر الى الفاعل والمفعول محذوف للدلالة ويجوز ان يكون على العكس وبيع انتهاء فترد بالعيب وخيار الرؤية وتثبت الشفعة هذا عندنا وعند زفر والشافعي هو بيع ابتداء وانتهاء لان الاعتبار للمعاني قلنا يحتمل على المعنيين فيجمع بينهما ما امكن فان قلت الهبة تمليك العين بلا عوض والبيع تمليك بعوض فكيف يجمع بينهما وايضا التمليك لا يجري فيه الشرط له وهبت لك هذا على ان تهب لي ذلك صار بمعنى ملكتك هذا بذلك قلت يحمل على المعنيين في حالين كالابتداء والبقاء والتمليك لا يجري فيه شرط يغير به قمارا واما الشرط الذي يصير المال عوضا صحيحا فالتمليك لا ينافيه فيكون شرطا ابتداء اعتبارا للعادة حتى لا يصير كالبيع لانه قبل القبض لكنه شرط بمعنى العوض اعتبارا لما يؤول اليه حتى يتوقف عليه احكام البيع حالة البقاء لا الابتداء **فصل** ومن وهب امة الا حملها او على ان يردها عليه او يعتقها او يستولدها او وهب دارا او تصدق بها على ان يرد عليه منها شيئا او يعوضه شيئا منها صحت وبطل الاستثناء والشرط رايت في بعض الحواشي ان قوله ان يعوضه شيئا منها يرجع الى التصدق فانه اذا تصدق بشرط العوض بطل الشرط واذا وهب بشرط العوض فالشرط صحيح اقول اذا وهب بشرط ان يعوض شيئا فالشرط باطل وشرط العوض



العوض انما يصح اذا كان معلوما فعلم ان قوله ويعوضه يرجع الى الهبة والصدقة ولو اعتق الحمل ثم وهبها صحت اي الهبة لان الحمل لم يبق ملكا فاذا وهبها فالمهبة صار كانه وهبها واستثنى الحمل فالهبة جائزة ولو دبره ثم وهبها لا لان الحمل بقي على ملكه فلم يكن الاستثناء ولا تنفذ الهبة في الحمل فتفسخ هبة شيء مشغول بملك الواهب كهبة المشاع ومن قال لغريمه اذا جاء غد فهو لك او انت منه بري فهو باطل لما مر ان التعليق انما يصح في الاسقاط لا في التمليك والابراء لا يصح وجاز العمرى للمعمر له حال حيوته ولورثته بعده وهي جعل داره له مدة عمره فاذا مات ترد عليه اي العمرى جعل الدار له مدة عمره مع شرط ان المعمر اذا مات ترد على الواهب فهذا الشرط باطل كما جاء به الحديث وهو قوله عم من اعمر عمري فهو للمعمر له ولورثته بعده وبطل الرقبى وهي ان مت قبلك فهو لك الرقبى اسم من الرقوب وهو الانتظار فكانه ينتظر الى ان يموت المالك مع باطلة عند ابي حنيفة ومحمد رح لانه تعليق التمليك بالخطر وعند ابي يوسف رح يصح لان قوله داري لك رقبى اي داري لك وانا انتظر موتك فتعود داري الي فيصح ويبطل الشرط كالعمرى فالاختلاف مبني على تفسيرها وصدقة كهبة لا يصح الا بقبضه ولا في شايع يقسم اي اذا تصدق بنصف الدار لا يصح بخلاف ما اذا تصدق بشيء على فقيرين كاملة ولا عود فيها والفرق بينهما ان الرجوع لا يصح في الصدقة لانه وصل اليه العوض وهو الثواب **كتاب الاجارة** قال بعض اهل العربية الاجارة فعالة من المفاعلة واجر على وزن فاعل لا افعل لان الايجار لم يجي فالمضارع يؤاجر واسم الفاعل المؤاجر وفي جامع الخليل اجرت زيدا مملوكي اؤجره ايجارا وفي الاساس اجر فهو موجر ولم يقل مؤاجر فانه غلط ويستعمل موضع قبيح وهو اسم للاجرة كالعمالة واجره يأجره من باب طلب اي اعطاه الاجرة فهو آجر فوضح الفرق بين الموجر وبين الآجر والاجارة فعالة من اجر يأجر بمعنى الاجرة لكن في الشرع نقلت الى العقد فقال وهي بيع نفع معلوم بعوض كذلك دين او عين ويعلم النفع بذكر المدة كسكنى الدور وزراعة الارض مدة كذا طالت او قصرت لكن في

(تغيير الرقبى)

الوقف لا يصح فوق ثلث سنين في المختار كيلا يدعي المستاجر انه ملكه فعلة
عدم الجواز اذا طالت بهذا المعنى لا تصح الاجارات الطويلة بعقود مختلفة كما
جوزها البعض تجاوز الله عنهم وبذكر العمل كصبغ الثوب وخياطته وحمل
قدر معلوم على دابة مسافة علمت وبالاشارة كنقل هذا الى ثمة فلا تجب
الاجرة بالعقد خلافا للشافعي فان الاجرة عنده تجب بنفس العقد بل بتعجيلها
فان المستاجر اذا عجل الاجرة فان المتعجل هو الاجرة الواجبة بمعنى اذ لا
يكون له حق الاسترداد او بشرطه فانه اذا شرط تعجيل الاجرة تجب معجلة
او باستيفاء النفع او التمكن منه فتجب لدار قبضت ولم يسكنها وتسقط بالغصب
بقدر فوت تمكنه وللموجر طلب الاجرة للدار والارض لكل يوم وللدابة لكل
مرحلة وللقصار والخياط اذا اتمت وان عمل في بيت المستاجر وانما قال
بهذا لان الخياط اذا عمل في بيت المستاجر في بعض الثوب ثم سرق الثوب فله
الاجرة بقدر ما خاطه فهذا دليل على ان الاجرة تجب بقدر العمل لكن نقل
بالسرقة انتهى عمله عن البعض وهو معلوم بالنسبة الى الكل فيجب اجرة عمل
بخلاف ما اذا لم ينته العمل على البعض فانه يمكن ان يطلب الاجرة بكل عمل قليل
ولا تقدير للابعاض فيتوقف الطلب على كل العمل وللخبز بعد اخراج من
التنور فان احترق بعد ما اخرج فله الاجرة وقبله لا ولا غرم فيهما هذا
عند ابي حنيفة لانه امانة عنده وعندهما يضمن مثل دقيقه ولا اجر له وان
شاء ضمنه الخبز واعطاه الاجر وللطبخ بعد الغرف ولضرب اللبن بعد اقامته
هذا عند ابي حنيفة وقالا لا يستحق حتى يشرجه لان التشريج من تمام العمل
وعند ابي حنيفة هذا زايد كالنقل ومن لعمله اثر في العين اي يحدث في مال
قائم بتلك العين كالصبغ مثالا للصباغ والقصار كغيره بالنشاء والبيض
له حبسها للاجر فان حبس فضاع فلا غرم ولا اجر هذا عند ابي حنيفة وعندهما
العين كانت مضمونة قبل الحبس فكذا بعده ثم بالخيار عندهما ان شاء ضمنه
قيمته غير معمول ولا اجر وان شاء ضمنه معمولا وله الاجر ومن لا اثر لعمله
اي ليس شيء من ماله قائما بتلك العين كالحمال والملاح وغاسل الثوب بلا

التشريج معطل بعض اللبن على البعض

١٧٥

لا حبس له كالحمل اذ الابق فان الابق كان على شرف الهلاك فكان احياه
وباعه منه بالجعل وعند زفر ليس له حق الحبس سواء كان لعمله اثر في العين
او لا ولمن اطلق له العمل ان يستعمل غيره فان قيد بيده فلا كما اذا امره
ان يخيط بيده ولاجير المجيء بعيال ان مات بعضهم وجاء بمن بقي اجره بحسابه
وحامل قطة وزاد الى زيد باجر ان رده لموته لا شيء له بهما عند ابي حنيفة
وابي يوسف وعند محمد له اجر الذهاب في القطة اي في الكتابة وفي الزاد لا
له اتفاقا حيث نقض عمله بالرد وصح استيجار دار ودكان بلا ذكر ما يعمل فيه
فان العمل المتعارف فيها السكنى فينصرف اليه وله كل عمل سوى ما يوهن البناء
كالقصارة ولو استاجر ارضا للبناء او غرس صح واذا انقضت المدة
سلمها فارغة الا ان يغرم الموجر قيمته مقلوعا ويتملكه بلا رضى المستاجر ان
نقص القلع الارض والا فبرضاه او يرضى بتركه فيكون البناء او الغرس
لهذا والارض لهذا قوله ويتملكه بالنصب عطف على ان يغرم والا اي وان لم
ينقص القلع الارض وقوله او يرضى عطف على قوله ان يغرم فالحاصل انه يجب
على المستاجر ان يسلمها فارغة الا ان يوجد احد الامرين الاول ان يعطي
الموجر قيمة البناء او الغرس مقلوعا ويتملكه وهذا الاعطاء والتملك يكونان
جبرا على تقدير ان ينقص القلع الارض ويكون برضى المستاجر على تقدير ان
لا ينقص والامر الثاني ان يرضى الموجر بترك البناء او الغرس ارضه هذا
الذي ذكره وجوب القلع وعدم وجوبه وفهم منه ولاية القلع للمستاجر
وعدمها فانه قد ذكر انه ان نقص القلع الارض تملكه بلا رضى المستاجر
لا يكون للمستاجر القلع وفي غير هذه الصورة يكون للمستاجر القلع والرطبة
كالشجر فان لها بقاء في الارض بخلاف الزرع فانه اذا انقضت المدة
يجبر على القلع قبل اوان الحصاد فلو شرط سكنى واحد له ان يسكن غيره
وان سمى نوعا او قدر حمل الدابة نحو كر بر فله حمل مثله ضررا واقل كالشعير
لا اضر كالملح وضمن بارداف رجل معه وقد ذكر ركوبه اي ركوب المستاجر
من غير ذكر الرديف نصف قيمتها بلا اعتبار الثقل فان الخفيف الجاهل بالفروسية

قد يكون اضر من الثقيل العالم به و بالزيادة على حملها ذكر ما زاد الثقل ان
اطاق حمله والا كل قيمتها اي ضمن بالزيادة على حملها ذكر ما زاد ان كان تحمل
بحيث يطيقه هذه الدابة وان لم يكن تحمل كذلك يضمن كل قيمتها كعطبها بضربه
وكبحه العطب الهلاك وكبح اللجام جذبه الى نفسه عنفا يعني ضمن بهلاك الدابة
بسبب الضرب او كبح اللجام كل قيمتها عند ابي حنيفة وعندهما الا ان يكون
ضربا او كبحا غير متعارف وجوازها عما استوجرت اليه ولو ذاهبا وجائيا
وردها اليه قوله وردها بالجر عطفا على جوازها اي ضمن بجواز الدابة
عن موضع استوجرت اليه ثم ردها الى ذلك الموضع وان كان الاستيجار ذاهبا
وجائيا وانما قال هذا نفيا لما قيل انه انما يضمن اذا استاجرها ذاهبا فقط
لان الاجارة انتهت بالوصول الى ذلك الموضع فيضمن بالجواز عنه اما ان
استاجرها ذاهبا وجائيا فجاوز عن ذلك الموضع ثم ردها اليه لا يضمن كالمودع
اذا خالف ثم عاد الى الوفاق لكن الصحيح الضمان اي احتمال ان هلكت الدابة بعد
ذلك الموضع بسبب يتحقق بانه لا مدخل لجوازها عن ذلك الموضع في تحقق ذلك
السبب يفتى بعدم الضمان وان هلكت بسبب لا يتحقق بذلك بل يمكن ان يكون له
مدخل يفتى بالضمان ونزع سرج حمار مكترى وايكافه مطلقا واسراجه بما
لا يسرج بمثله دون بما يسرج بمثله اي ان اكترى حمارا مسرجا فنزع السرج
او اوكفه وحمل عليه فهلك ضمن سواء كان الايكاف مما يوكف به الحمار بمثله
اولا وان نزع السرج واسرج بسرج اخر فان كان هذا السرج مما لا يسرج
به الحمار بمثله يضمن وان كان يسرج بمثله لا يضمن الا اذا كان في الوزن
زائدا على الاول فيضمن بحسابه فهذا عند ابي حنيفة وعندهما ان اوكفه بما
يوكف بمثله لا يضمن الا اذا كان زائدا في الوزن على السرج اكد نزعه
بقدر الزيادة وسلوك الحمال طريقا غير ما عينه المالك وتفاوتا ولا يسلكه
الناس وحمله في البحر وله الاجر ان بلغ اي الحمال الاجر في جميع ما ذكرناه
بلغ المنزل لحصول المقصود ومن استاجر ارضا لزرع بر فزرع رطبة
ضمن ما نقصت بلا اجر لانه صار غاصبا وحكم الغصب هذا ومن دفع ثوبا



ثوبا بالمخيط قميصا فخاطه قباء ضمنه قيمة ثوبه واخذ القباء باجر مثله و
لم يزد على ما سمى لانه لا يزاد على المسمى عندنا في الاجارة الفاسدة **باب**
**اجارة الفاسد** الشرط يفسدها والمراد شرط يفسد البيع وفيها اجر المثل لا
يزاد على المسمى هذا عندنا وعند زفر رح تجب بالغا ما بلغ كما في البيع
الفاسد تجب قيمة العين بالغة ما بلغت ولنا ان المنافع غير متقومة بنفسها
بل بالعقد وقد اسقط الزيادة فيه وصح اجارة دار كل شهر بكذا في واحد
فقط وفي كل شهر سكن ساعة في قوله هذا عند بعض المشايخ وانه حين
يهل الهلال يكون لكل واحد حق الفسخ فاذا مضى ادنى زمان لزم العقد
في هذا الشهر وفي ظاهر الرواية لكل منهما حق الفسخ في ليلة الاول مع
اليوم الاول من الشهر الثاني اذ في اعتبار رؤية الهلال حرج وفي كل علم
مدته بان قيل اجرت سنة اشهر كل شهر بكذا او اجارها سنة بكذا وان لم يسم
قسط كل شهر واول المدة ما سمى والا فوقت العقد فان كان حين اهل
يعتبر الاهلة والا فالايام اي في العدة اي ان كان عقد الاجارة عند الهلال
يعتبر الاهلة وان كان في اثناء الشهر فعند ابي حنيفة رح يعتبر الكل بالايام
كل شهر ثلثون وعندهما يعتبر الاول بالايام والباقي بالاهلة فان اجر في عاشر
ذي الحجة سنة فعند ابي حنيفة رح يقع على ثلثمائة وستين يوما وعندهما الشهر
الاول يعتبر بالايام وهو ثلثون يوما فذو الحجة ان تم على ثلثين يوما فالسنة
تتم على الحادي عشر من ذي الحجة فالحق ان يتم السنة على عاشر ذي الحجة على كل
حال وصح سعة ان حيلا الا نسخ يتكرر في سنة واحدة واجارة الحمام والحجام
والظئر باجر معين وبطعامها وكسوتها هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يجوز
للجهالة وهو القياس ولنا ان الجهالة لا تفضي الى المنازعة لان العادة التوسعة
على الاظار شفقة على الاولاد وهو استحسان وللزوج وطؤها لا في بيت المستاجر
فان البيت ملكه فيمنعه فيه وله نقض نكاح ظاهر فسخها ان لم ياذن بها فاقرت
بنكاحه لا اي ان كان النكاح ظاهرا بين الناس او يكون عليه شهود فله
فسخ الاجارة صيانة لحقه اما ان علم النكاح باقرارها لا وله

سعة

نح

البجة فيهما ان مرضت او حبلت لان لبنها يضر بالولد وعليها غسل الصبي وثيابه
واصلاح طعام ودهنه لا بثمن شيء منها وهو واجب على ابيه فان ارضعته
بلبن شاة او غذته بطعام ومضت المدة فلا اجر ولم تصح للاذان و
الامامة والحج وتعليم القران والفقه والغناء والنوح والملاهي وعسب
التيس ويفتى اليوم بصحتها لتعليم القران والفقه والاصل عندنا لا يجوز الاجارة
على الطاعات وعلى المعاصي لكن لما وقع الفتور في الامور الدينية يفتى بصحتها
لتعليم القران والفقه تحرزا من الاندراس ويجبر المستاجر على دفع ما قيل
ويجبر وعلى الحلوة المرسومة الحلوة بفتح الحاء غير المعجمة معروفة تهدى الى
المعلمين على رؤس بعض سور القران سميت بها لان العادة اهداء الحلاوى
وهي لغة يستعملها اهل ما وراء النهر ولا اجارة المشاع الا من الشريك هذا
عند ابي حنيفة رح وعندهما تصح اجارة المشاع من الشريك وغيره ولو دفع الى اخر غزلا
لينسجه بنصفه او استاجر حمارا ليحمل عليه زادا ببعضه او ثورا ليطحن برا ببعض
دقيقه فهذا يسمى قفيز الطحان وقد نهي النبي عم لانه جعل الاجر بعض ما يخرج من
عمله والصورتان الاوليان في معنى قفيز الطحان او رجلا ليخبز له كذا اليوم
بكذا اي استاجر رجلا ليخبز له عشرة امناء اليوم بدرهم فان هذا فاسد
عند ابي حنيفة رح وعندهما يصح والمعقود عليه العمل وذكر الوقت للتعجيل لانه
جمع بين العمل والوقت والاول يوجب كون العمل معقودا عليه وفيه نفع
للمستاجر والثاني يوجب كون تسليم النفس في هذا اليوم معقودا عليه وفيه نفع
الاجير فيفضي الى المنازعة ولو قال المعقود عليه كلاهما اي يعمل هذا العمل
مستغرقا لهذا اليوم فذلك محال لا قدرة عليه لاحد عادة حتى لو قال يخبز له
عشرة امناء في اليوم فعن ابي حنيفة رح انه يصح لان كلمة في لا يقتضي الاستغراق ق
او ارضا بشرط ان يثنيها او يكري نهارها او يسرقنها فان المراد ان يردها مكروبة
فلا شك في فساده فانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحد العاقدين وهو
المؤجر وان لم يكن المراد هذا فان كانت الارض لا تخرج الزرع الا بالكراب
مرتين لا يفسد العقد لان الشرط مما يقتضيه العقد وان كانت تخرج بدونه فان

كان اثره يبقى بعد انتهاء العقد يفسد اذ فيه منفعة لرب الارض وان
كان اثره لا يبقى لا يفسد او يكري انهارها ذكر ان المراد الانهار العظام
فان منفعة كريها يبقى بعد انقضاء العقد بخلاف الجداول او يسرقنها فان
منفعته يبقى بعد انقضاء العقد او يزرعها بزراعة ارض اخرى فسد اي
استاجر ارضا ليزرعها ويكون الاجرة ان يزرع المؤجر ارضا اخرى للمستاجر
للمستاجر لا يجوز عندنا وعند الشافعي رح يجوز لان المنافع بمنزلة الاعيان عنده
ولنا ان الجنس بانفراده يحرم النساء عندنا كبيع ثوب هروي بمثله واحدهما
نسيئة وقوله فسدت جواب الشرط وهو قوله ولو دفع الى اخره يجب الاستيجار
على ان يكربها او يسقيها ويزرعها فانه يصح لان هذا شرط يقتضيه العقد فان
لم يذكر ذراعتها او ما يزرع فيها لم يصح ان لم يعمم بان قال ازرع فيها ما شئت
وهذا بخلاف الدار فان استيجارها يقع على السكنى على ما مر فان زرعها ومضى
الاجل عاد صحيحا وهو استحسان ووجهه ان الجهالة ارتفعت قبل تمام العقد
وعند زفر رح لا يعود صحيحا وهو القياس ومن استاجر جملا الى مصر ولم يسم
حمله وحمل المعتاد فنفق لم يضمن لان الاجارة فاسدة فالعين امانة كما
في الصحيحة وان بلغ فله المسمى استحسانا لما ذكرنا في مسئلة الزراعة فان
خاصما قبل الزرع او الحمل نقض اي ان خاصما المتعاقدان قبل الزرع في
مسئلة اجارة الارض بلا ذكر الزرع وقبل الحمل في هذه المسئلة ينقض القاضي
العقد **باب ضمان الاجير** الاجير المشترك يستحق الاجر بالعمل فلا ان
يعمل للعامة انما دخل الفاء في قوله فله لان هذا بني على ما سبق لان الواجب
عليه ان يعمل هذا العمل من غير ان يصير منافع الاجير للمستاجر فيستحق بهذا اي
بالاجير المشترك الحائك ونحوه ولا يضمن ما هلك في يده وان شرط عليه الضمان
وبه يفتى اعلم ان المنافع في يده امانة عند ابي حنيفة رح ولا يضمن الا بالتعدي
كما في الوديعة وعندهما يضمن الا اذا هلك بسبب لا يمكن الاحتراز عنه كالحريق
الغالب والحق الغالب اما اذا سرق والحال انه لم يقصر في المحافظة يضمن
عندهما كما في الوديعة التي يكون باجر فان الحفظ مستحق عليه وابو حنيفة

بخلاف الاجرة في مقابلة العمل دون الحفظ فصار كالوديعة بلا اجر اما ان شرط
الضمان فعند بعض المشايخ انه يضمن عند ابي حنيفة رح وعند بعضهم لا يضمن وفي الملتقى
اختار وعند الاكثر شرط الضمان في الوديعة باطل لكن يمكن ان يقال اذا شرط
الضمان صار كان الاجرة مقابلة العمل والحفظ جميعا ففارق الوديعة
لانه لا اجر فيها بل ما كلف بعمله كدق القصار الثوب ونحوه كزلق الحمال وسقوط
الحمار ومد الملاح هذا عندنا وعند زفر رح والشافعي لا يضمن لانه عمل باذن
المالك ولنا ان المأمور به العمل الصالح اقول ينبغي ان يكون المراد بقوله ما تلف
بعمله ما تجاوز فيه القدر المعتاد وعليه يحمل ما في تتمة الحجام او عملا لا يعتاد وفي القدر
المعلوم لا يتبع شيئا ولا يضمن به ادميا غرق او سقط من دابة اراد ادميا
غرق بسبب السفينة او سقط من الدابة بسبب سوق المكاري لان الادمي
غير مضمون بالعقد بل بالجناية وضمان العقود لا يتحمله العاقلة ولا الحجام
او بزاغ او فصاد لم يجاوز المعتاد فان انكر ذلك في طريق الفرات ضمن الحمال
قيمته في مكان حمله بلا اجر او في موضع كسر مع حصته اجرة لانه لما وجب
الضمان فله وجهان احدهما يجعل فعله تعديا من الابتداء فان الحمل شيء
واحد او يجعل الاول باذنه ثم صار تعديا عند الكسر فيختار ايا شاء والاجير
الخاص يستحق الاجر بتسليم نفسه مدته وان لم يعمل كالاجير للخدمة سنة او لرعي
الغنم وسمي اجير وحد لانه لا يعمل لغيره ولا يضمن ما تلف في يده او بعمله و
صح ترديد الاجر بالترديد في خياطة الثوب فارسيا او روميا وصبغه بعصفر
او زعفران وفي اسكان البيت عطارا او حدادا وفي حمل الدابة الى
كوفة او واسط وفي هذه الدار او هذه وفي حمل كر بر او شعير عليها و
يجب ما وجد اي ان قيل ان خطته فارسيا فبدرهم وروميا فبدرهمين و
اجر في هذه الدار شهرا بدرهم او هذه شهرا بدرهمين وهكذا اذ ظاهر ثلاثة
اشياء وفي اربعة اشياء لا كما في البيع عند اعتبار خيار التعيين في البيع
دون الاجارة لان في الاجارة الاجرة تجب بالعمل وعند العمل يتعين
بخلاف البيع فان الثمن تجب بنفس العقد والمبيع مجهول وذكر في الهداية



في مسئلة العطار والحداد وكر البر والشعير خلافا لابي يوسف ومحمد رح وفي الكوفة
او واسط احتمال الخلاف وفي مسئلة الخياطة والصبغ متفق عليها و
ردد في خياطته اليوم او غدا اي ان قال ان خطته اليوم فبدرهم وان
غدا فبنصف درهم فله ما سمي ان خاطه اليوم واجر مثله ان خاطه غدا هذا
عند ابي حنيفة رح وعندهما الشرطان جائزان وعند زفر رح فاسدان لان
ذكر اليوم للتعجيل وذكر الغد للترفيه فيجتمع في كل يوم تسميتان ولهما ان لكل واحد
مقصود فصار كاختلاف النوعين وله ان ذكر اليوم ليس للتوقيت لان
اجتماع الوقت والعمل يفسده كما مر وذكر الغد ليس للترفيه بل ذكره للتعليق
فيجتمع في الغد تسميتان ولا يجاوز به المسمى اي اجر المثل ان كان زائدا على نصف
درهم لا يجب الزيادة وفي الجامع الصغير لا يزاد على درهم ولا ينقص من
نصف درهم لكن الصحيح هو الاول لان المسمى في الغد نصف درهم وفي الاجارة
الفاسدة اجر المثل لا يزاد على المسمى وان خاط في اليوم الثالث فاجر المثل
لا يزاد على نصف درهم ولا يسافر بعبد مستاجر للخدمة الا بشرط ولا يسترد
مستاجر اجر عمل عبد محجور اجر عبد محجور نفسه فاعطاه المستاجر الاجر ليس له ان يسترده
لان هذه الاجارة بعد الفراغ صحيحة استحسانا لان الفساد كان لحق
المولى فبعد الفراغ رعاية حقه في الصحة ووجوب الاجر ولا يضمن اكل غاصب عبد
غصبه فاجر هو نفسه غصب شيئا فاجر العبد نفسه فاخذ الغاصب الاجر فاكله فلا
ضمان عند ابي حنيفة رح لان العبد لا يحرز نفسه فكذا ما في يده فلا يكون متقوما
وقالا يضمن لانه مال المولى وصح قبض العبد فيفرا وياخذه مولاه قائما
بالاتفاق لان بعد الفراغ تعتبر نافذة وناكحا تم ولو استاجر عبدا شهرين
شهرا باربعة وشهرا بخمسة صح والاول باربعة وحكم الحال ان قال مستاجر
العبد مرض هو او ابق في اول المدة وقال المؤجر في اخرها اصل هذه
المسئلة الطاحونة فان المالك اذا قال ماء الطاحونة كان جاريا في
المدة وقال المستاجر لم يكن جاريا يحكم الحال وصدق رب الثوب في
امرتك ان تعمله قباء او تصبغه احمر لا اجير قال امرتني بما عملت لان الاذن

مستفادا من ترتب الثوب والمراد ان يصدق باليمين وفي حلت لي مجانا لانه صانع
قال بل باجر لان المالك ينكر تقوم عمل الصانع وعند ابي يوسف ان كان الصانع
معاملا له يجب الاجرة وعند محمد ان كان معروفا بهذه الصنعة يجب بالاجر و
ابو حنيفة يقول الظاهر لا يصلح حجة لاستحقاق الاجر **باب فسخ الاجارة**
تفسخ بعيب يفوت النفع كخراب الدار وانقطاع ماء الارض او الرحى او يخل
به كمرض العبد ودبر الدابة انما قال تفسخ لان العقد لا ينفسخ لامكان
الانتفاع بوجه آخر لكن للمستأجر حق الفسخ فلو انتفع بالمعيب او ازال المؤجر
العيب سقط خياره اي خيار المستأجر وبخيار الشرط والرؤية وبالعذر وهذا
عند ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد رحمهم الله وعند الشافعي انه لا يفسخ بخيار الشرط ولا
بالعذر وهو لزوم ضرر لم يستحق بالعقد ان بقي كما في سكون وجع ضرس
استؤجر لقلعه فانه ان بقي العقد يقلع السن الصحيح وهو غير مستحق بالعقد
وموت عرس استؤجر من يطبخ وليمتها فان بقي العقد يتضرر المستأجر بطبخ
غير الوليمة ولحوق دين لا يقضى الا بثمن ما اجره فانه يلزمه ضرر الحبس ومن
ستأجر عبدا للخدمة مطلقا او في المصر فان الاستيجار للخدمة مطلقا يتقيد
بالخدمة في المصر فان قال مالك العبد لا تسافر واصر على الاجارة فله
ان يفسخ وان اراد المستأجر ان يخرج العبد فللمالك الفسخ اما ان رضي المالك
بخروج العبد فليس للمستأجر حق الفسخ وافلاس مستأجر دكان ليتجر وخياط
استأجر عبدا ليخيط فترك عمله قيل تأويله خياط يعمل برأس ماله فذهب ماله اما
اما الذي ليس له مال ويعمل بالاجر فرأس ماله الابرة والمقراض فلا يتحقق العذر
وبداء مكتري الدابة من سفره بخلاف بداء المكاري والفرق بينهما ان العقد
من طرف المكتري تابع لمصلحة السفر فربما يبدو له ان لا مصلحة في السفر
فلا يمكن الزام السفر لاجل الاكراء ومن طرف المكاري ليس كذلك فبدؤه
بداء من هذا العقد قصدا فلا اعتبار له وترك خياطة مستأجر عبد ليخيط
ليعمل في الصرف اذ يمكنه ان يقعد الخياط في ناحية من الدكان ويعمل بالصرف
في ناحية وبيع ما اجره وتفسخ بموت احد العاقدين ان عقدها لنفسه فان



فان عقد لغيره فلا كالوكيل والوصي ومتولي الوقف **مسائل شتى**
من احرق حصائد ارض مستأجرة او مستعارة فاحترق شيء في ارض جاره
لم يضمن قيل هذا اذا كانت الرياح هادية اما اذا كانت مضطربة يضمن فان
اقعد خياطا او صباغا في دكانه من يطرح عليه العمل بالنصف صح اي يتقبل احد
العمل من الناس لوجاهته ويعمل الآخر بحذاقته في الهداية حمله على شركة
الوجوه وفيه نظر لانه شركة الصنائع والتقبل فكان صاحب الهداية اطلق
شركة الوجوه عليها لان احدهما يقبل العمل بوجاهته وهذا العقد غير جائز
قياسا لان احدهما يقبل العمل ويستأجر الآخر بنصف ما يخرج من عمله وهو
مجهول جائز استحسانا ووجهه ان تخصيص قبول العمل باحدهما لا يدل على نفيه
من الآخر فاذا عقدت شركة الصنائع ويقبل احدهما العمل ويعمل الآخر يجوز
فكذا هنا والحاجة ماسة بمثل العقد فجوزناه كما صح استيجار جمل يحمل عليه محملا و
راكبين وحمل محملا معتادا وهذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله لا يجوز للجهالة ولو
رآه الجمال فاجود فان استأجره ليحمل قدر زاد فاكل منه رد عوضه ومن
قال للغاصب اخرج من داري فرغها والا فاجرتها كل شهر بكذا فلم يفرغ فعليه المسمى لانه
اي مالك الاجرة والغاصب رضي بها فانعقد بينهما عقد الاجارة الا اذا
جحد الغاصب ملكه وان اقام عليه بينة من بعد فانه اذا جحد ملكه لم يكن
راضيا بالاجارة مع ان المغصوب منه اقام البينة بعد جحود الغاصب انه
ملكه ثم عطف على قوله الا اذا جحد قوله او اقر بالملك لكن قال له لا اريد بهذا
الاجر فانه ح لا يكون راضيا بالاجرة وصحت الاجارة وفسخها والمزارعة
والمعاملة اي المساقاة والوكالة والكفالة والمضاربة والقضاء و
الامارة اي تفويضهما والايصاء اي جعل الغير وصيا والوصية والطلاق
والعتاق والوقف مضافة اي مضافة الى الزمان المستقبل كما يقال في
المحرم اجرت هذه الدار من غرة رمضان الى سنة لا البيع واجازته
وفسخه والقسمة والشركة والهبة والنكاح والرجعة والصلح عن مال و
ابراء الدين **كتاب المكاتب** الكتابة اعتاق المملوك يدا حالا ورقبة

مالا فان كاتب قنه ولو صغيرا يعقل بمال حال او مؤجل او منجم اي موقت
بازمنة معينة اخذه من التوقيت بطلوع النجم ثم شاع بعد ذلك كقوله ان يقول
كاتبتك على الف على ان تؤدي كل شهر كذا او كل عشرة ايام كذا وعند الشافعي
لا يجوز حالا ولا بد من نجمين اي شهرين لانه عاجز عن التسليم في زمان
قليل قلنا يمكن ان يستقرض وفي السلم الاجل قايم مقام المعقود عليه او
قال جعلت عليك الفا تؤديه نجوما اولها كذا واخرها كذا فان اديته
فانت حر وان عجزت فقن وقبل العبد صح اي صح هذا العقد بلفظ الكتابة
او بلفظ يؤدي معناها وهو قوله وقال جعلت عليك الفا الخ وخرج
من يده دون ملكه فان الكتابة عقد ما بقي عليه درهم وعتق مجانا ان
اعتق سوى غرم السيد ان وطئ مكاتبته او جنى عليها او على ولدها او
على مالها العقر او ارش الجناية او مثل المال او قيمته فان كاتب على قيمته
او على عين لغيره بتعيين بالتعيين معناه في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة انه يصح
حتى اذا ملكها وسلم عتق فان عجز يرد الى الرق وفيه احتراز عن دراهم الغير
او دنانيره فان الكتابة عليها جائزة لعدم تعينها او مائة ليرد سيده عبدا
غير عين صح لو شرط ان يرد عبدا معينا صح او المسلم على خمر او خنزير
فسد قوله او المسلم عطف على الضمير المستتر في قوله فان كاتب والعطف جايز
لوجود الفصل وعتق فيهما وسعى في قيمته ان ادى ما سمى وفي ظاهر
الرواية انما يثبت العتق والسعاية في القيمة ان ادى ما سمى وهو الخمر
والخنزير وعن ابي حنيفة انما يعتق باداء عينهما ان قال ان اديتهما
فانت حر ولا فرق في ظاهر الرواية وعند ابي يوسف ان ادى العين عتق
وان ادى القيمة عتق ايضا وعند زفر لا يعتق الا باداء القيمة لان المسلم
نهي عن اقرار الخمر فاقيمت القيمة مقامها ولا ينقص عما سمى وزيد عليه هذه
المسألة مبتدأة لا تعلق لها بمسألة الخمر والخنزير ومعناها ان القيمة في
الكتابة الفاسدة ان كانت حين حلول المسمى فانه كانت ناقصة عن المسمى
لا ينقص عن المسمى فانه كانت زائدة زيدت عليه ومنع المسألة في المبسوط

صورة المسألة اذا كاتب على عين الغير بتعيين
بالتعيين لا يجوز لان القدرة على المعقود عليه
شرط الصحة العقد وان كان مما يجوز لانه لا ينقل
لا يتغير في العقود فيكون وجوده الاشارة يكون ...
ح



المبسوط فيما اذا كاتب عبده بالف على ان يخدمه ابدا فالكتابة فاسدة فيجب
القيمة فان كان ناقصة عن الالف لا ينقص وان كان زائدة زيد عليه وصحت
على حيوان ذكر جنسه فقط اي لم يذكر نوعه وصفته ويؤدي الوسط او قيمته انما
يجبر لان كل واحد اصل من وجه اما الوسط فظاهر واما قيمة الوسط فلان
الوسط يعرف بالقيمة فصارت اصلا فوقع القيمة قضاء في معنى الاداء وفي كافر
كاتب عبدا مثله بخمر مقدر صح واي اسلم السيد قيمتها وعتق بقبض الخمر لان
عتقه تعلق بقبضها لكن مع ذلك تجب القيمة كما مر **باب تصرف المكاتب** صح بيعه
وشراؤه وسفره وان شرط عدمه فان كان شرط ان لا يسافر فلا اعتبار لهذا
لانه شرط مخالف لمقتضى العقد وهو مالكية اليد ولا يفسد الكتابة بهذا الشرط
فان الكتابة تشبه البيع ومع ذلك هو اعتاق باعتبار مآل العبد فقلنا كل شرط
مفسد يكون في احد البدلين كما شرط خدمة مدة مجهولة يفسدها وكل شرط لا يكون
كذلك لا يفسدها عملا بالشبهين والنكاح امته وكتابة عبده لانهما يفيدان
المال وعند زفر والشافعي لا يجوز الكتابة وهو القياس لانه يؤدي الى العتق و
هو ليس من اهله وجه الاستحسان انها افادة المال وعتقه يقع تبعا الى المولى وله
ولاؤه ان ادى الثاني بعد عتق الاول ولسيده ان ادى قبله اي المكاتب
الاول ولاء الثاني ان ادى الثاني بعد عتق الاول ولسيده ان ادى قبله لا
تزوج الا باذن ولا هبة ولو بعوض ولا تصدق الا بيسير ولا تكفل ولا اقراض
ولا اعتاق عبده ولو بمال لانه فوق الكتابة وبيع نفس عبده منه والكافر
فان ذلك اعتاق وهذا الاب في مال والاب والوصي في رقيق الصغير كالمكاتب
اي كل تصرف يملكه المكاتب في عبده يملكانه في رقيق الصغير كالمكاتب وما لا
فلا فانهما يملكان تصرفا يحصل به المال للصغير كالمكاتب يملك كسب المال لكن لهما
حكمه فيملكان كتابة عبده لا اعتاقه على مال وبيع عبده من نفسه وشرط من
ذا وصح من المأذون والمضارب والشريك اي صح قوله لا تزوج الى هنا لانهما
النكاح امته وكتابة عبده فهما وان لم يكونا جايزين للمأذون لم يدخلهما
في قوله وشيء من هذا بل ذكرها في كتاب المأذون بقوله ولا يزوج رقيقه

يسلم له ثلث البدل وهما يقولان البدل يقع في مقابلة الثلثين لانه الظاهر
ان الاذن لا يلزم المال في مقابلة ما يستحق حريته وصلحه مع مكاتبه حط
نصف حال من بدل مؤجل اي لا يصح صلحه والقياس ان لا يصح لانه اعتياض
عن الاجل بالمال وجه الاستحسان ان الاجل في حق المكاتب مال من وجه
لانه لا يقدر على الاداء الا به وبدل الكتابة ليس مالا من وجه حتى لا يصح الكفالة
به فاعتدلا فان كاتب مريض عبده على ضعف قيمته باجل ورد ورثته ادى
ثلثي البدل حالا وباقيه مؤجلا او استرق اي خير العبد بين ان يؤدي ثلثي
البدل حالا والباقية مؤجلا وبين ان يمتنع فيسترق وهذا عند ابي حنيفة
رح وابي يوسف رح وعند محمد رح خير بين ان يؤدي ثلثي القيمة حالا والباقي
تمام البدل مؤجلا وبين ان يمتنع فيسترق لان المريض ليس له التاجيل في ثلثي
القيمة اما فيما وراءه فيصلح له الترك فيصح فيه التاخير لهما ان جميع المسمى بدل
الرقبة وحق الورثة متعلق بالمبدل فكذا بالبدل فلا يصح التاخير في ثلثيه
وفي نصف قيمته معناه انه ما اذا كان البدل نصف القيمة فهنا انه في المسئلة
المذكورة وهو موت المريض الذي كاتب عبده على بدل مؤجل ادى ثلثي القيمة حالا
او استرق اي خير العبد بين ان يؤدي ثلثي القيمة حالا وبين ان يمتنع فيسترق
لان المحاباة وقعت في المقدار وفي التاخير فينفذ بالثلث دون الثلثين
فان قال حر لسيده كاتب عبدك على كذا او شرط العتق باداءه اولا اي
سواء قال على ان اديت فهو حر او لم يقل ففعل وادى الحر عتق ولم يرجع
على العبد اي لا يرجع المؤدي على العبد لانه متبرع في الاداء وانما يعتق باداء
الحر اما ان شرط العتق باداءه فظاهر واما ان لم يشترط فالقياس ان لا يعتق
وفي الاستحسان يعتق لانه يتوقف على قبول العبد الغائب فيما يضره وهو وجوب
البدل عليه لا فيما ينفعه وهو صحة اداء القابل البدل وان قبل العبد فهو
مكاتب فان كوتب حاضر وغائب وقبل الحاضر واي ادى قبل جبرا وحقا
صورة المسئلة ان يقول كاتبني بالف على نفسي وعلى فلان ففعل وقبل الحاضر
فالقياس ان يصح في حصة الحاضر وفي حصة الغائب يتوقف على قبوله وجه



وجه الاستحسان ان الحاضر اضاف العقد الى نفسه فجعل نفسه اصلا والغائب تبعا فيصح
كما يصح على الاولاد بالتبعية فايهما ادى قبل جبرا اما الحاضر فلانه كل البدل
عليه واما الغائب فلانه ينال شرف الحرية وان لم يكن البدل عليه فصار كمعير
الرهن صورته استعار رجل شيئا من غيره ليرهنه بدين عليه لآخر فرهنه ثم
احتاج المعير الى استخلاص عينه فادى الدين الى المرتهن يجبر المرتهن على القبول
وان لم يكن الدين على معير الرهن وانما هو على المستعير واذا ادى المعير الدين
يرجع على المستعير به وان ادى بغير امره لانه مضطر الى تخليص عينه ولا يتمكن
الا باداء الدين ولم يرجع على الآخر لانه متبرع في حق الآخر وانما رجع
معير الرهن لانه مضطر في الاداء لانه يخاف هلكه في يد المرتهن وقبول
الغائب لغو لم يؤخذ به لان العقد نفذ على الحاضر فان كوتبت امة وطفلان ن
لها وقبلت فاي ادى لم يرجع وعتقوا كما في المسئلة الاولى

**باب كتابة العبد المشترك**

احد شريكي عبد اذن للآخر بكتابة حصته بالف وقبضه ففعل وقبض
بعضه فعجز اي ان عجز العبد فهو في حصته وفي فاله يرجع الى الآخر وهذا عند
ابي حنيفة رح وحاصله ان الكتابة متجزئة فيكون مقتصرا على نصيبه ففائدة الاذن
انه لم ياذن فله حق الفسخ فبالاذن لا يبقى ذلك واذنه لشريكه بالقبض
اذن للعبد بالاداء اليه فيكون متبرعا في نصيبه على القابض فيكون له وعنده ها
الكتابة غير متجزئة فالاذن بكتابة نصيبه اذن بكتابة الكل فالقابض وكيل
في البعض ووكيل في البعض فالمقبوض مشترك بينهما فيبقى كذلك بعد العجز
مكاتبة لرجلين جاءت بولد فادعاه احدهما ثم جاءت باخر فادعاه الآخر
فعجزت فهي ام ولد للاول وضمن نصف قيمتها ونصف عقرها وقيمة الولد
وهو ابنه وهذا عند ابي حنيفة رح وبيانه ان الاستيلاد والمكاتبة المشتركة
يتجزى عند ابي حنيفة رح فيقتصر على نصيبه لان المكاتب لا ينتقل من ملك الى
ملك كما في المدبر واستيلاد القنة المشتركة لا يتجزى فاذا استولد احد
الشريكين القنة المشتركة صارت كلها ام ولد له ويضمن نصف القيمة لشريكه
اذا عرفت هذا فالاستيلاد الثاني قبل العجز وقع في ملكه ظاهرا فيثبت نسب

ولده لكن اذا عجزت صارت كان الكتابة لم يكن فظهر انه في الحقيقة وطي ام
ولد الغير فاستيلاد الاقل وقع غير متجزئ وكلها ام ولد له ويضمن نصف قيمتها
لشريكه ولا يكون ام ولد للشريك الاكبر وولد الشريك له مغرور حيث وطي بحكم
على الملك فيكون حرا بالقيمة فيضمن تمام عقرها فاما عندهما فاستيلاد المكاتبة
لا يتجزى فقبل العجز صارت ام ولد للاقل وانتقل نصيب الشريك اليه بفسخ الكتابة
فان الكتابة تنفسخ بالاستيلاد فيما لا يتضرر به المكاتب فيكون وطي الاكبر
في غير ملكه فيجب عليه تمام العقر لا الحد للشبهة ولا يكون ولده حرا بالقيمة
ويضمن الاقل للشريك نصف قيمتها مكاتبة عند ابي يوسف والاقل من نصف
قيمتها ومن نصف ما بقي عليها من بدل الكتابة عند محمد رح واذا انفسخت الكتابة
في حصة الشريك عندهما قبل العجز فكلها مكاتبة للاقل بنصف البدل عند
الشيخ ابي منصور ويكل البدل عند عامة المشايخ رح وان دفع العقر اليها
صح ان قبل العجز لاختصاصها بمنافعها واعواضها فان لم يطاها الثاني ودبرها
فعجزت بطل تدبيره وصارت ام ولد للاقل والولد له وضمن لشريكه نصف عقرها
ونصف قيمتها لانه تبين بالعجز انه يملك نصيب الشريك وقت الاستيلاد فالتدبير
وقع في غير ملكه بخلاف النسب لانه يعتمد الغرور فان حرر هاه الكتابة الشريكه
احدهما غنيا فعجزت ضمن قيمتها الشريكه ورجع به عليها هذا عند ابي حنيفة رح و
عندهما لا يرجع وهذا مبني على ان الساكت اذا ضمن المعتق يرجع عند ابي
حنيفة لا يرجع عندهما عبد لرجلين دبره احدهما ثم حرره الاخر مليا او
ان حرره احدهما ثم دبره الاخر اعتق المدبر او استسعى فيهما اي المسئلتين
او ضمن شريكه الاول فقط اعلم ان في المسئلة الاولى اذا دبره الاقل
فلكل الاعتاق او التضمين او الاستسعاء عند ابي حنيفة فاذا اعتق لم يبق
له ولاية التضمين والاستسعاء ثم بالاعتاق افسد المدبر فله ان يعتق او
يستسعي او يضمن قيمته مدبرا وقد مر في باب عتق البعض من كتاب الاعتاق
ان قيمة المدبر ثلثا قيمة القن واذا ضمنه لا يتملكه لانه لا ينتقل من ملك
الى ملك واما في المسئلة الثانية اذا اعتق الاقل فللاخر الخيارات الثلث عنده



عنده فاذا دبره لم يبق له ولاية التضمين بل بقي ولاية الاعتاق او الاستسعاء
فولاية الاعتاق او الاستسعاء ثابتة في المسئلتين والتضمين يختص بالاولى وعندهما
اذا دبره احدهما فاعتاق الاخر باطل لان التدبير لا يتجزى عندهما فيملك نصيب صاحبه
بالتدبير ويضمن نصف قيمته قنا موسرا كان او معسرا لانه ضمان تملك فلا يختلف
باليسار والاعسار وان اعتقه احدهما فتدبير الاخر باطل لان الاعتاق لا يتجزى
عندهما فيضمن نصف قيمته ان كان موسرا ويسعى العبد ان كان معسرا لان هذا
ضمان اعتاق فيختلف باليسار والاعسار **باب الموت والعجز** مكاتب عجز عن
نجم ان كان له وجه سيصل لا يعجزه الحاكم الى ثلاثة ايام اي ان مضت ثلاثة ايام
ولم يؤد حصة ذلك النجم حكم بعجزه والا عجزه اي ان لم يكن له وجه حكم بعجزه
وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف لا يعجزه حتى يتوالى عليه نجمان وفسخها
بطلب سيده او سيده برضاه اي فسخها سيده برضاء المكاتب وعاد رقه وما
في يده لسيده فان مات عن وفاء اي عن مال يفي ببدل الكتابة لم تنفسخ هذا
عندنا وعند الشافعي تبطل الكتابة لفوت المحل ونحن نقول هو حي في بعض الاحكام
فكذا في هذا الاحتياج الى زوال اثر الكفر وهو الرق ويستند حريته الى ما
قبل الموت وقضي البدل من ماله وحكم بموته حرا والارث منه وعتق بنيه ولدوا
في كتابته حتى لو ولد قبل الكتابة لا يتبعونه او اشتريهم او كوتب هو وابنه
صغيرا او كبيرا اي معه بكتابة واحدة فان الولدان كان صغيرا يتبعه وان
كان كبيرا جعلا كشخص واحد وان لم يترك وفاء ثمن وله ولد في كتابته سعى
في كتابته على نجومه واذا ادى حكم بعتق ابيه قبل موته وبعتقه ومن شراه
ادى البدل حالا او رد رقيقا هذا عند ابي حنيفة وعندهما الولد المشترى
يسعى على نجوم الاب ايضا لانه كوتب تبعية الاب فان ترك ولدا من حرة ودينا
يفي به لهما فجنى الولد وقضي به اي بموجب الجناية على عاقلة امه لم يكن ذلك
تعجيزا للاب لان هذا القضاء لا ينافي الكتابة لان مقتضى الكتابة الحاق الولد
بموالي الام والعقل عليهم على وجه يحتمل ان يعتق فينجر الولاء الى موالي الاب
وانما قال ودينا يفي لانه لو كان ضيعا لا ينافي القضاء بالالحاق بالام لانه

او ان لم يترك وفاء بقي بدل الكتابة وترك ولدا ولد في كتابته سعى
في كتابة ابيه على نجومه
ردة

لان الولد دخل في كتابته وكسبه كسب ابيه فيخلفه في الاداء
وجعل كانه ترك وفاء
ردة

بعضه ضمن الولد الا انه بالولاء والولاء بالاب وقد لا ورد بدل الكتابة
نقض الحكم بعوده فصار يجبر الكتابة ومونه عبدا الاول
فلو حكم ولاء بنقوم الام الام موت المكاتب

يمكن الوفاء في الحال وان اختصم قوم امه وابيه في ولائه فقضى به لقوم امه
فهو تجز لابيه لان القضاء بكون ولاء الولد لموالي الام معناه ان الاب مات
رقيقا دالفسخ عقد الكتابة فيكون القضاء به في فصل مجتهد فيه فينفذ وينفسخ
الكتابة وطاب لسيده ما ادى اليه من صدقة فعجز اي اذا لم يكن المكاتب مصرفا للزكوة
فاخذ المكاتب الزكوة لكونه من المصارف ثم اداه الى المولى عن بدل الكتابة ثم عجز
فظهر ان المولى اخذ الزكوة وهو غني ومع ذلك يطيب له لان اخذه عوضا عن
العتق زمان الاخذ والعبد قد اخذه صدقة وقد قال ام لك صدقة ولنا
هدية فان جنى عبد فكاتبه سيده جاهلا ان بالجناية فعجز او مكاتب ولم
يقض به فعجز دفع او فدي اي جنى مكاتب فلم يقض بموجب الجناية فعجز خير بين
دفعه واداء ارش الجناية لان هذا هو موجب جناية العبد لكن الكتابة كانت
مانعة من الدفع ثم زال المانع بالعجز فعاد الحكم الاصلي وان قضي به عليه
فعجز بيع فيه فان قضي بموجب الجناية على المكاتب حال كونه مكاتبا ثم عجز بيع
في ذلك لانه دين متعلق برقبته بالقضاء فانتقل الى القيمة ولا تنفسخ بموت
السيد واذى البدل الى ورثته على نجومه فان اعتقه بعضهم لا يصح وان اعتقوه
عتق مجانا لانه لا ينتقل الى ملكهم فلا يصح اعتاق بعض الورثة اما اعتاق
الكل فيجعل ابراء اقتضاء تصحيحا للعتق ولا كذلك اعتاق البعض لانه لا يمكن
جعله ابراء البعض تصحيحا للعتق فان ابراء البعض لا يصحح العتق لانه لا يعتق
شيء بابراء البعض

## كتاب الولاء

هو ميراث يستحقه المرء بسبب عتق شخص في ملكه
او بسبب عقد الموالاة فالولاء نوعان ولاء العتاقة وولاء الموالاة فابتدأ
بولاء العتاقة فقال من اعتق باعتاق او بفرع له كالكتابة والتدبير والاستيلاد
او بملك قريب اي مالكية قريب ايا فولاؤه لسيده وان شرط عدمه فان ذلك
شرط مخالف لمقتضى العقد فينفذ العتق ويبطل الشرط فان قيل كيف يكون الولاء
في التدبير والاستيلاد للسيد والمدبر وام الولد انما يعتقان بعد موت السيد
قلنا صورته ان يرتد السيد ويلحق بدار الحرب حتى يحكم بعتق مدبره وام ولده
ثم جاء مسلما فما مدبره وام ولده فالولاء له ومن اعتق امة زوجها حق

ارش الجناية الى وقت الجناية وانما فيه بقيمته جاهلا لانه لو كان عالما باعتقاده الكتابة يصير مختارا للفداء



حق فولدت لاقل من نصف حول اي من وقت الاعتاق فله ولاء الولد بلا
نقل عنه اي ان اعتق ابوه لا ينتقل ولاء الولد من موالي الام الى موالي الاب لان
الحمل كان موجودا وقت الاعتاق فاعتاقه وقع قصدا فلا ينتقل ولاؤه
عن معتقه وكذا لو ولدت ولدين احدهما لاقل من نصف حول اي لو ولدت الامة
المعتقة ولدين توأمين بعد الاعتاق وولادة احدهما اقل من نصف حول
لا ينتقل ولاء الولدين ايضا لان احد التوأمين كان موجودا وقت الاعتاق
فكذا الاخر والتوأمان ولدان ولادتهما اقل من نصف حول فان ولدت
لاكثر منه فولاء الولد لسيدها فان اعتق الاب جر ولاء ابنه الى قومه اي ان
ولدت الامة المعتقة ولدا وبين الاعتاق وولادته اكثر من نصف حول فولاؤه
لسيد امه بمعنى ان الولد ان مات فولاؤه لسيد الام فان اعتق الاب قبل موت
الولد وصار الولد بحيث ان مات بعد ما مات الاب فولاء الولد يكون لمعتق الاب وانما
قلنا قبل موت الولد لان الاب ان اعتق بعد موت الابن لا ينتقل ولاء الابن
الى موالي الاب لان موالي الام استحق ولاء الولد زمان موته وتقرر ذلك
فلا ينتقل عنه وانما قلنا بعد ما مات الاب لان الاب اذا اعتق والولد حي قبل موت
الاب فميراثه للاب فلا يكون ولاؤه لموالي الاب عجمي له موالاة نكح معتقة فولدت
فولاء ولدها لمواليها هذا عند ابي حنيفة ومحمد واما عند ابي يوسف فولاؤه لموالي
الاب موالاة ترجيحا لجانب الاب وحماد حجي ولاء العتاقة وان كان من جانب
الام وانما وضع المسئلة في العجمي لان ولاء الموالاة لا يكون في العرب لان
لهم شعوبا وقبائل فلا ارث لهم بالموالاة فاخره عن الوارث النسبي وان كان
من ذوي الارحام واما العجم فقد ضيعوا انسابهم فيتصور فيهم الموالاة
والمعتق عصبة قدم النسبية عليه وهو على ذوي الارحام المعتق شخص يأخذ
ما بقي من صاحب الفرض وكل المال عند عدمه والنسبي اما عصبة بنفسه اي ذكر لا
فرض له ولا يدخل في نسبته الى الميت انثى واما بغيره وهو انثى يعصبها ذكر
واما مع غيره كالاخت لاب وام او لاب تصير عصبة مع البنت فكلهم مقدم
على المعتق والمعتق مقدم على ذوي الرحم اي من لا فرض له ولا يدخل في نسبته

لم الميت انثى فان مات السيد ثم المعتق فلا وارث له من النسب فارثه لاقرب عصبة
سيده اي ان مات السيد ثم المعتق ولا وارث له من النسب فارثه لاقرب عصبة
سيده على الترتيب الذي عرف في علم الفرائض ولا ولاء لهن الا ما اعتقن
كما في الحديث عبارة الحديث هذا ليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن او
اعتق من اعتقن او كاتبن او كاتب من كاتبن او دبرن او دبر من
دبرن او اجر ولاء معتقهن او معتق معتقهن اي ليس لهن من الولاء
الا ولاء من اعتقنه وولاء من اعتق من اعتقنه واما ولاء المدبر فقد ذكر
فيه مدبر المدبر يظهر من ذلك تأمل في مسئلة جر الولاء قد مرت **فصل**
ان اسلم رجل على يد رجل ووالاه او غيره على ان يرثه ويعقل عنه صح قوله
وان اسلم على يد رجل ووالاه او غيره على ان يرثه قيل اخرج مخرج العادة
وهو ليس بشرط الصحة هذا العقد وعقد عليه وارثه لذا اراد جنيه ...
على ... وان مات فارثه للاعلى وهذا عندنا وعند الشافعي لا ...
بلا عقد الموالاة واخر عن ذي الرحم وله النقل عنه بجنس الاخر له عقل غيره اذا لم
يعقل عنه او من ولده فلا وله يوالى معتق احد لان ولاء العتاقة مقدم
على ولاء الموالاة فشرطه ان لا يكون معتقا وايضا من شرطه ان يكون مجهول
النسب وان لا يكون عربيا لان للعرب قبائل فيكون لهم الورثة النسبية والله
اعلم **كتاب الاكراه** هو فعل يوقعه بغيره فيفوت به رضاه او يفسد
اختياره مع بقاء اهليته ويقال اوقع فلان بفلان ما يسوؤه ثم الاكراه
نوعان احدهما ان يكون مفوتا للرضا وهو ان يكون بالضرب او الحبس والثاني ان
يكون مفسدا للاختيار وهو ان يكون التهديد بالقتل او قطع العضو
فيفوت الرضا اذ اهم من فساد الاختيار ففي الحبس او الضرب يفوت الرضا و
لكن الاختيار الصحيح باق وفي القتل لا رضا ولكن له اختيار غير صحيح لان اختيار
فاسد وتحقيقه ان الرضا في مقابلة الكراهة والاختيار في مقابلة الجبر ففي
الاكراه بالحبس او الضرب لا شك ان الكراهة موجودة فالرضا معدوم لكن
الاختيار متحقق مع وصف الصحة فان الاختيار انما يفسد في مقابلة تلف ...



او العضو فان كل امر فيه هلاك احدهما فالامتناع عنه مجبول في طبيعة جميع الحيوانات
الا يرى ان القوة الماسكة كيف تمسك الانسان بل جميع الحيوانات عن الهوى
من المكان العالي ومن الالقاء في النار عند مظنة التلف فالامتناع عنه
وان كان اختياريا فهو اختيار صورة قريب من الجبر فكذا في الاكراه عند خوف
تلف النفس او العضو اختيار الامتناع عما فيه مظنة الهلاك اختيار فاسد
لان الانسان عليه مجبول من حيث ان الطبع عليه مجبول ومع ذلك الاهلية باقية
في الملجئ وغير الملجئ لتحقق العقل والبلوغ وشرطه قدرة المكره على ايقاع
ما هدد به سلطانا كان او لصا ردا على ابي حنيفة انه ان الاكراه لا يتحقق
الا من السلطان لمكانه فان ذلك بناء على ما كان في زمانه واقعا في عصره وخوف
المكره ايقاعه اي غلب على ظنه ان المكره يوقعه وكون المكره به متلفا نفسا
او عضوا او موجبا غما يعدم الرضا اعلم ان هذا يختلف باختلاف الناس فان
الارذال ربما لا يغتمون بالضرب او الحبس فالضرب القليل لا يكون اكراها في
حقهم بل الضرب المبرح وكذا الحبس الا ان يكون الاكراه حبسا مديدا يتضجر
منه والاشراف يغتمون بكلام فيه خشونة ومثل هذا يكون اكراها لهم و
المكره ممتنعا عما اكره عليه قبله لحقه كبيع ماله او اتلافه واعتاق عبده
او لحق آخر كاتلاف مال الغير او لحق الشرع كشرب الخمر والزنا فلو اكره بقتل
او ضرب شديد او حبس على بيع او شرى او اقرار او اجر فسخ او امضى فان
هذه العقود يشترط فيها الرضا فالاكراه الذي يعدم الرضا وهو غير الملجئ
يمنع نفاذها لكنها تنعقد وله الخيار في الفسخ والامضاء ويملكه المشتري
ان قبض ويصح اعتاقه ولزمه قيمته لان بيع المكره عندنا بيع فاسد لان
ركن البيع صدر من اهله في محله والفساد لفوات الوصف وهو الرضا
والمبيع بيعا فاسدا يملك بالقبض فلو قبض واعتق او تصرف تصرفا لا ينقض
بل ينفذ خلافا لزفر اذ هو عنده بيع موقوف والموقوف قبل الاجازة لا يفيد
الملك فان قبض ثمنه او سلم طوعا نفذ وان قبضه مكرها لا ورده ان بقي
لم يذكر في الهداية حكم التسليم مكرها لكن ذكر في اصول الفقه ان الاكراه

اذا كان على البيع والتسليم يكون التسليم مقتصرا على الفاعل ولم يجعل الفاعل
آلة للحامل في التسليم لانه حمله على تسليم المبيع ولو جعل آلة يصير تسليم المغصوب
فاذا كان التسليم مقتصرا على الفاعل ينبغي ان ينفذ ويجب القيمة فان قلت
يشكل بقبض الثمن فان الفاعل لا يمكن ان يكون آلة فيه ومع ذلك لا ينفذ
فيه قلت لا يلزم هنا جعله آلة بغير الفعل الذي اكره عليه بخلاف تسليم المبيع
فلو اكره البائع لا المشتري وهلك المبيع في يده ای في يد المشتري ضمن قيمته
للبائع وللبائع ان يضمن ایا شاء فان ضمن المكره رجع على المشتري بقيمته
وان ضمن المشتري نفذ كل شراء بعده لا ما قبله فقوله ضمن قيمته للبائع
ای ضمن المشتري بمعنى ان اقرار الضمان عليه وللبائع ای للبائع وهو المكره بالفتح
ان يضمن ایا شاء من المكره بالكسر ومن المشتري فان ضمن المكره رجع على المشتري
وان ضمن المشتري نفذ كل شراء بعده لا ما قبله فان المشتري اعم من ان يكون
مشتريا اولا او ثانيا او ثالثا لو تناسخت العقود فانه ان ضمن المشتري
الثاني القيمة يصير ملكا له فينفذ كل شراء بعد ذلك الشراء ولا ينفذ الشراء
الذي قبله فيرجع المشتري الثاني بالثمن على بائعه ثم هذا البائع بالثمن على
بائعه وهذا بخلاف ما اذا اجاز المالك احد العقود حيث ينفذ الجميع لانه
اسقط حقه وهو المانع فعاد الكل الى الجواز وفي الضمان يثبت الملك المستند
الى حين العقد لا ما قبله فان اكره على اكل ميتة او دم او لحم خنزير او شرب خمر
بحبس او ضرب او قيد لم يحل وبقتل او قطع حل لان هذه الاشياء استثناء عن
الحرمة في حال الضرورة والاستثناء من الحرمة حل ولا ضرورة في اكراه غير ملجئ
فان صبر فقتل اثم كما في المخمصة وعلى الكفر بقطع او قتل رخص له ان يظهر
ما امره به وقلبه مطمئن بالايمان ويؤجر ان صبر ولم يرخص بغيرهما ای بغير القتل
والقطع روي ان خبيبا وعمارا ابتليا بذلك فصبر خبيب حتى قتل فسماه
النبي عم سيد الشهداء واظهر عمار وكان قلبه مطمئنا بالايمان فقال
عم فان عادوا فعد والفرق بين هذا وبين شرب الخمر ان شرب الخمر حل
عند الضرورة والكفر لا يحل ابدا فرخص اظهاره مع قيام دليل الحرمة لا



لان حقه يفوت بالكلية وحق الله تعالى لا يفوت بالكلية لان التصديق
بالقلب باق ورخص له اتلاف مال مسلم بهما ای بالقتل والقطع وضمن
المكره بكسر الراء اذ في الافعال يصير الفاعل آلة للحامل لا قتله فان قتل المسلم
لا يحل بالضرورة ويقاد المكره فقط ای ان كان القتل عمدا فعند ابي حنيفة
ومحمد رح القصاص على الحامل لان الفاعل يصير آلة له وعند زفر الفاعل لانه باشر
ولا يحل له القتل وعند ابي يوسف رح لا يجب على احد للشبهة وعند الشافعي يجب عليهما
على الفاعل بالمباشرة وعلى الحامل بالتسبيب والتسبيب عنده كالمباشرة كشهود القصاص
وصح نكاحه وطلاقه وعتقه ای اعتاقه فان هذه العقود تصح عندنا مع
وجود الاكراه قياسا على صحتها مع الهزل وعند الشافعي لا تصح ورجع بقيمة
العبد ونصف المسمى ان لم يطأ ای يرجع المكره على من اكرهه بقيمة العبد في الاكراه
بالاعتاق بقيمة العبد لان الاعتاق من حيث انه اتلاف يضاف الى الحامل لان
الاتلاف فعل يمكن فيه جعل الفاعل آلة للحامل وان لم يكن ذلك في القول و
يرجع عليه في الاكراه بالطلاق بنصف المسمى ان لم يوجد الدخول لان نصف
المسمى في معرض السقوط بان تجيء الفرقة من قبل المرأة فتأكده بالطلاق
قبل الدخول فمن هذا الوجه يكون اتلافا فيضاف الى الحامل بجعل الفاعل آلة بخلاف
ما بعد الدخول لان المهر تقرر بالدخول وللقائل ان يقول ان المهر يجب بالعقد
والطلاق شرطه والحكم لا يضاف اليه وايضا سقوطه بالفرقة مجرد وهم فلا اعتبار
له ونذره ويمينه وظهاره ورجعته وايلاؤه وفيئه فيه واسلامه بلا قتل
لو رجع ای الاصل عندنا ان كل عقد لا يحتمل الفسخ فالاكراه لا يمنع نفاذه
وكذا كل ما ينفذ مع الهزل ينفذ مع الاكراه والاسلام انما يصح مع الاكراه
بقوله عم امرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله فالاسلام
يصح مع خوف القتل لكن اذا اسلم المكره ثم ارتد لا يقتل لتمكن الشبهة في
اسلامه لا ابراؤه مديونه او كفيله وردته فلا تبين عرسه فان ادعت
البينونة فقال اظهرتها وقلبي مطمئن بالايمان صدق ای لا تبين امرأته ولو
زنى يحد الا اذا اكرهه سلطان هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يحد اذا كان

الاكراه مسقط الحد متفق عليه فيما بينهم بل هذا الاختلاف انما هو في تحقق الاكراه
من غير السلطان فان عند ابي حنيفة الاكراه لا يتحقق من غير السلطان فالزنى لا
يكون مع الاكراه فيحد واذا اكره السلطان فزنى لا يحد لوجود الاكراه هنا
وعندهما الاكراه يتحقق من السلطان وغيره فلا يحد في الصورتين

## كتاب الحجر

هو منع نفاذ تصرف قولي انما قال ذلك لان الحجر لا يتحقق في افعال الجوارح
فالصبي اذا اتلف مال الغير يجب الضمان وكذا المجنون وسببه الصغر والجنون والرق
فلم يصح طلاق صبي ومجنون غلب المجنون المغلوب هو الذي اختلط عقله بحيث
يمنع جريان الافعال والاقوال على نهج العقل الا نادرا وغير المغلوب هو الذي
يخلط كلامه فيشبه تارة كلام العقلاء ومرة لا وهو المعتوه ويجي حكمه وعتقهما
واعتاقهما واقرارهما وصح طلاق العبد واقراره في حق نفسه لا في حق سيده
فلو اقر العبد المحجور بمال اخر الى عتقه ويحد ويقود عجل فانه في حق دمه
مبقاة على اصل الادمية حتى لا يصح اقرار مولاه بذلك عليه ومن عقد
منهم وهو يعقله اجاز وليه ورد قوله منهم يرجع الى الصبي والعبد والمجنون
فان المجنون قد يعقل البيع والشراء ويقصدهما وان كان لا يرجح المصلحة
على المفسدة وهو المعتوه الذي يصلح وكيلا عن الغير والمراد بالعقد هنا
ومن عقد منهم العقود الدائرة بين المنفعة والمضرة بخلاف الاتهاب فانه
يصح بلا اجازة الولي وبخلاف الطلاق والعتاق فانهما لا يصحان وان اجاز
الولي وان اتلفوا شيئا ضمنوا لما بينا انه لا حجر في افعال الجوارح ولا يحجر
حر مكلف بسفه وفسق ودين وصح منه بعد حجره ما صح قبله هذا عند ابي
حنيفة وعندهما وعند الشافعي يحجر على السفيه وايضا اذا طلب غرماء المفلس
الحجر عليه حجره القاضي ومنعه عن البيع والاقرار وعندهما وعند الشافعي
يحجر على الفاسق زجرا له بل مفتي ماجن وطبيب جاهل ومكار مفلس اعلم ان
ابا حنيفة يرى الحجر على هؤلاء الثلاثة دفعا للضرر عن الناس والمفتي الماجن
هو الذي يعلم الناس الحيل والمكاري المفلس هو الذي يكاري الدابة ويأخذ
الكرى فاذا جاء اوان السفر لا دابة له فانقطع المكتري عن رفقته وانا



ولو بلغ غير رشيد لم يسلم اليه ماله حتى يبلغ خمسا وعشرين سنة وصح تصرفه
قبله وبعده يسلم ولو بلا رشد اعلم ان الصبي اذا بلغ غير رشيد لم يسلم اليه ماله
اتفاقا قال الله تعالى ولا تؤتوا السفهاء اموالكم وقال فان آنستم منهم رشدا
فابو حنيفة قدر الايناس بالزمان وهو خمس عشرة وكان سنة فان هذا السن
اذا بلغه المرء يمكن ان يصير جدا لان ادنى مدة البلوغ اثنا عشر حولا وادنى
مدة الحمل ستة اشهر ففي هذا البلوغ يمكن ان يولد له ابن ثم في ضعف هذا
البلوغ يولد لابنه ابن فالظاهر ان يؤنس منه رشد اما في سن خمس وعشرين
فيدفع فيه امواله وقيل هذا السن ان تصرف في ماله بيعا او شراء ونحوهما
يصح تصرفه عند ابي حنيفة وقالا لا يصح لانه لو صح لم يكن منع المال عنه مفيدا
قلنا بل يفيد لان الغالب تبذير السفهاء بالهبة فمنع المال يمنع الهبة ثم بعد
خمس وعشرين سنة يسلم اليه ماله وان لم يؤنس منه رشد عند ابي حنيفة فان
هذا السن مظنة الرشد فيدور الحكم معها وحبس القاضي المديون ان ابى المديون
ليبيع ماله لدينه وقضى دراهم دينه من دراهمه وباع دنانيره لدراهم دينه
وبالعكس استحسانا اعلم ان القياس ان لا يبيع الدراهم لاجل دنانير الدين و
لا الدنانير لاجل دراهم الدين لانهما مختلفان لكن في الاستحسان ان يباع
كل واحد لاجل الاخر لانهما متحدان في الثمنية لا عرضه وعقاره خلافا
لهما فان المفلس اذا امتنع من بيع العرض والعقار للدين فالقاضي يبيعهما
ويقضي دينه بالحصص ومن افلس ومعه عرض شراه وبايعه اسوة للغرماء
وقال الشافعي بحجر القاضي المشتري بطلبه ثم للبائع خيار الفسخ

## فصل

بلوغ الغلام بالاحتلام والاحبال والانزال والجارية بالاحتلام والحيض
والحبل فان لم يوجد فحتى يتم له ثماني عشرة سنة ولها سبع عشرة سنة وقالا
فيهما بتمام خمس عشرة سنة وبه يفتى وادنى مدته له اثنا عشرة سنة ولها تسع
سنين فان راهقا فقالا قد بلغنا صدقا وهما كالبالغ حكما

## كتاب المأذون

الاذن فك الحجر واسقاط الحق اعلم ان الاصل في الانسان ان يكون مالكا
في التصرفات فاذا عرض الرق وتعلق به حق المولى صار مانعا لكونه مالكا

للتصرف فاذا اسقط المولى حقه المانع من التصرف وازال الحجر او منعه من التصرف
فهو الاذن هنا عندنا وعند الشافعي هو توكيل وانابة ثم يتصرف العبد لنفسه
باهلية فانه ليس بتوكيل والوكيل هو الذي يتصرف لغيره فقوله ثم يتصرف
عطف على محذوف فان قوله الاذن فك الحجر معناه اذا اذن المولى ينفك
العبد عن الحجر فعطف على قوله ينفك قوله ثم يتصرف العبد فلم يرجع بالعهدة على
سيده هذا تفريع على انه يتصرف لنفسه فانه اذا اشترى شيئا لا يطلب الثمن من المولى
لكونه مشتريا لنفسه بخلاف الوكيل فانه يطلب الثمن من الموكل اذا اشترى للموكل
ولم يتوقت تفريع على انه اسقاط الحق لا توكيل فان الاسقاط لا يتوقت والوكيل
موقت فعبد اذن يوما ماذون حتى يحجر عليه ولم يتخصص بنوع فان اذن في
نوع عم اذنه في الانواع هذا تفريع على انه فك الحجر وليس بتوكيل لان فك الحجر
هو الاطلاق عن القيد فلا يتخصص بتصرف وفيه خلاف الشافعي رح والمراد انه
اذا اذن في نوع من التجارة عم اذنه في الانواع وكذا اذا قيل اقعد
صباغا فانه اذن بشراء ما لا بد لهذا العمل فيعم وكذا اذا قيل اد الي الغلة
كل شهر كذا بخلاف ما اذا اذن بشراء شيء معين فان هذا استخدام لا اذن
ويثبت دلالة فعبد رآه سيده يبيع ويشتري وسكت ماذون هذا عندنا
خلافا لزفر والشافعي رح وانما يكون ماذونا دفعا للغرور ومر كما فلو اذن
مطلقا صح كل تجارة منه اجماعا فان تخصيص الشيء بالذكر في الروايات
ان دل على نفي الحكم عما عداه فتعميم التجارة اجماعا متحقق فيما اذا اطلق اما
اذا قيد فعندنا يعم التجارة خلافا للشافعي رح فيبيع ويشتري ولو بغبن فاحش
ولا يصح عندهما بالغبن الفاحش لانه تبرع وله انه من باب التجارة ويوكل
بهما ويرهن ويرتهن ويتقبل الارض اي ياخذها قبالة بالاستيجارة و
المساقاة ويأخذها مزارعة ويشتري بذرا يزرعه ويشارك عنانا انما
قال عنانا احترازا عن المفاوضة ويدفع المال ويأخذ مضاربة ويستاجر
اي يستاجر شيئا كالاجير والبيت وغيرهما ويوجر نفسه عندنا خلافا للشافعي
رح ويقر بوديعة وغصب ودين ويهدي طعاما يسيرا ويضيف من يطعمه و

ويحيط من الثمن لعيب رآه بعد ولا يتزوج ولا يزوج رقيقه وعند ابي يوسف
رح يزوج الامة لانه تحصيل المال لهما انه ليس من التجارة ولا يكاتب ولا
يعتق اصلا ولا يقرض ولا يهب ولو بعوض وقالوا الا بالمراة يتصدق بشيء يسير
من بيت زوجها هذه المسئلة ليست من هذا الباب لكنها ذكرت لمناسبة ان
المراة ماذونة عادة بهذا وكل دين وجب بتجارة او بما هو في معناها
كبيع واجارة وشراء واستيجار وغرم وديعة وغصب وامانة جحدها وعقر
وجب بوطء مشتراة بعد الاستحقاق يتعلق برقبته يباع فيه ويقسم ثمنه
بالحصص وبكسبه الذي حصل قبل الدين او بعده وبما اتهب اي حصل له
فقبل الهبة هذا عندنا وقال زفر والشافعي رح لا يباع هو في الدين لكن
يباع كسبه لان غرض المولى حصول ما لم يكن لا فوت مال قد كان له ولنا ان
الدين ظهر في حق المولى فيتعلق برقبته دفعا للغرر عن الناس لا بما اخذه
سيده منه قبل الدين فطولب بما بقي بعد عتقه اي اذا قضى دينه من ثمن
رقبته اذا بيعت ومن كسبه فان بقي شيء من الدين طولب اذا اعتق ولسيده
اخذ غلة مثله مع وجود دين وما زاد للغرماء ويحجر ان ابق هذا
عندنا وعند الشافعي لا يحجر لان الاباق لا ينافي الاذن فانه يصح اذن الآبق
ولنا ان دلالة الحجر قائمة لان المولى لا يرضى لاسقاط حقه حال تمرده
اما اذا اذنه صريحا فهو يفوت دلالة الحجر او مات سيده او جن مطبقا او
لحق بدار الحرب مرتدا او حجر عليه بشرط ان يعلم هو واكثر اهل سوقه دفعا
للغرور عن الناس والامة ان استولدها اي يحجر الامة ان استولدها
عندنا وعند زفر رح لا يحجر لانه يجوز اذن المستولدة قلنا فيه دلالة الحجر
اذ الظاهر انه لا يرضى ان تخرج وتعامل مع الناس لكن اذا اذن لها فالاذن
يفوت دلالة الحجر لا ان دبرها وضمن قيمتهما للغريم اي في صورة الاستيلاد
والتدبير ان كان على المستولدة وعلى المدبرة دين محيط غرم السيد قيمتهما
ولا يغرم ما زاد على القيمة لانه لم يحبس الا الرقبة فعليه قيمتها ولو حجر
فاقراره بما معه امانة او غصب او اقرار بدين عليه صح هذا عند ابي حنيفة رح

وقالا لا يصح لان مصحح الاقرار الاذن وقد زال ولهما ان المصحح اليد وهي باقية
ولو شمل دينه ماله ورقبته لم يملك سيده ما معه عند ابي حنيفة وعندهما يملك
لان الرقبة ملكه فكذا الاكساب. ولهما ان ملك المولى يثبت خلافة عن العبد عند فراغه
عن حاجته كملك الوارث وههنا مشغول بها فلم يعتق عبد كسبه باعتاق سيده اي
عند ابي حنيفة وعندهما يعتق ويضمن السيد قيمته للغرماء وعتق ان لم يحط دينه
اي برقبته وكسبه وبيع من سيده بمثل القيمة لا باقل وسيده منه بمثله او
باقل اي لا يجوز بيع المأذون الذي لا يشمل دينه ماله ورقبته من سيده وانما يجوز
لان سيده اجنبي عن ماله اذا كان عليه دين محيط وعندهما ان باعه باقل من
قيمته يجوز البيع ويخير المولى بين ازالة المحاباة ونقض البيع لان الضرر عن الغرماء
يندفع بذلك وانما لم يجوز ابو حنيفة للتهمة بخلاف الوارث ولا تهمة فيما اذا كان
لاجنبي فلو باع بالاكثر حط الفضل او نقض البيع اي يؤمر السيد بازالة المحاباة
او نقض البيع وبطل ثمنه لو سلم مبيعه قبل قبضه وله حبس مبيعه لثمنه اي للسيد ولاية حبس
المبيع لقبض الثمن فان سلم المبيع قبل قبض الثمن ابطل حقه في العين فلم يبق
له حق الا في الدين والمولى لا يستوجب على عبده دينا فيبطل الثمن وصح اعتاقه
مديونا اي اعتاق المولى العبد المأذون حال كونه مديونا سواء كان الدين
محيطا او لم يكن لان ملكه فيه باق وضمن سيده الاقل من دينه وقيمته اي اذا
كان الدين اقل من القيمة يضمن الدين اذ لا حق للغرماء الا في الدين وان
كان القيمة اقل من الدين يضمن القيمة لانه تعلق حقهم بالرقبة وهو اتلفها
وهو طولب بما بقي من دينه معتقا ويضمن المأذون الذي عتق فضل دينه على القيمة فان
بيع عبد ذو دين محيط برقبته وغيبه المشتري اجاز الغريم بيعه وله تضمين
ضمن المشتري او البائع قيمته فان ضمن البائع ورد عليه بعيب رجع على
الغريم بقيمته وعاد حق الغريم في العبد اي رجع البائع على الغريم وعاد حق
الغريم في العبد فان باعه سيده معلما بدينه فللغريم رد بيعه ان لم يصل
ثمنه اليه وان وصل ولا محاباة في البيع لا وانما قال معلما بدينه لان البائع
اذا اعلم المشتري ان على العبد الدين والمشتري رضي بذلك يوجه ان ينفذ

اي ويبطل الثمن لو سلم المولى المبيع قبل قبضه اي الثمن لانه لما سلم المبيع اسقط حقه في الحبس ولا يجب على العبد شيء لان المولى لا يستوجب على عبده دينا فخرج مجانا قبل قبضه

ثم ان ضمنوا المشتري قيمته رجع المشتري بالثمن على البائع وايهما اختار الغرماء تضمينه برئ الاخر حتى لو ابرؤا القيمة من الذي اختاروه لم يرجعوا على الاخر



ينفذ البيع برضى البائع والمشتري فنقول ان مع هذا يكون للغرماء ولاية رد
البيع اذا لم يصل الثمن اليهم وان وصل فان لم يكن في البيع محاباة فلا وان
ثبت فاما ان يرفع المحاباة او ينقض البيع ولا يخاصم المشتري منكرا دينه ان
غاب بايعه اي اذا كان البايع غائبا والمشتري منكر الدين فالدائن لا يخاصمه
عند ابي حنيفة ومحمد لانه ليس خصما له وعند ابي يوسف هو خصم ويقضي للغريم بدينه
لانه يدعي الملك لنفسه فيكون خصما لكل من ينازعه ولهما ان الدعوى تتضمن
فسخ العقد وفي الفسخ قضاء على الغائب ولو اشترى عبد وباع ساكتا عن
اذنه وحجره فهو مأذون عبد قدم مصرا وقال انا عبد فلان مأذون في
التجارة ويبيع ويشتري فهو مأذون وكذا اذا سكت عن الاذن والحجر فان
تصرفه دليل اذنه ولا يباع لدينه الا اذا اقر سيده باذنه لان المولى اذا لم
يقر بالاذن فالدين لا يظهر في حقه والعاملون انما تضرروا لانهم اعتمدوا
على ظاهر الحال والمولى لم يغرهم وتصرف الصبي ان نفع كالاسلام والاتهاب
صح بلا اذن وان ضر كالطلاق والعتاق لا وان اذن به وما نفع وضر
كالبيع والشراء توقف على اذن وليه اكتفاء بالاهلية القاصرة في النافع و
اشتراطا للكاملة في الضار ودفعا للضرر بانضمام رأي المولى في المتردد
بينهما وعند الشافعي لا يصح تصرفه باجازة المولى وكذا لا يصح اسلامه وشرط
ان يعقل البيع سالبا للملك والشراء جالبا له ووليه ابوه ثم وصيه ثم جده
ثم وصيه ثم القاضي او وصيه انما قال ثم وصيه في الاولين وقال او وصيه
في الاخير لان وصي الاب من استخلفه بعد موته في التصرف في مال ولده واما
الذي اذن له في التصرف حال حيوته فوكيل لا وصي وكذا في الجد واما في القاضي
فهو الذي امره بالتصرف في مال اليتيم فهو يتصرف حال حيوة القاضي واما تصرفه وصيا
مع ان الايصاء هو الاستخلاف بعد الموت لان القاضي يصير خليفة كان الاب جعل
وصيا فان فعل القاضي يصير كفعله فمعنى الكلام ان وليه ابوه ثم وصيه بعد موته
ثم الجد ان لم يكن الاب ولا وصيه ثم وصيه بعد موته ثم القاضي او وصيه ايهما
تصرف صح ولو اقر بما معه من كسبه او ارثه صح فان الولي اذا اذن الصبي

ولكن لا يخاصم البايع حاضرا والمشتري غايبا لان الملك للمشتري وفسخ العقد والملك قضاء على الغايب فلا يجوز
كافي حاشية

لان الاذن بالتجارة رضاء ببيع رقبته للدين المأذون بالدين وان قال هو محجور فالقول له لتمسكه بالاصل
كافي

بالتجارة صح اقراره كما لانه من تمام التجارة واذا لم يصح اقراره لا يعامله
الناس مع ان اقرار الولي لا يصح لانه اقرار على الغير واقرار الصبي اقرار على
نفسه ومحجور ارتفع باذن صار كالبالغ فصح اقراره بالارث ايضا في ظاهر الرواية
وعن ابي حنيفة انه لا يصح في الارث لانه انما يصح في حق الكل اذ ليس من توابع
التجارة والاكثر على الاول والله اعلم

## كتاب الغصب

هو اخذ مال متقوم
محترم بلا اذن مالكه يزيل يده فالغصب لا يتحقق في الميتة لانها ليست بمال وكذا
في الحر ولا في خمر المسلم لانها ليست بمتقومة ولا في مال الحربي لانه ليس بمحترم
وقوله بلا اذن المالك احتراز عن الوديعة وانما قال يزيل يده لان عند اصحابنا هو
ازالة اليد المحقة واثبات اليد المبطلة وعند الشافعي هو اثبات اليد المبطلة
ولا يشترط ازالة اليد قلنا الكلام في الفعل الذي هو سبب للضمان وهو ازالة
اليد ويتفرع على هذا مسائل كثيرة منها ان زوائد المغصوب لا تكون مضمونة
عندنا خلافا له لان اثبات اليد متحقق بدون ازالة اليد ومنها الاختلاف في
غصب العقار وسيأتي ومنها ما قال في المتن فاستخدام العبد وحمل الدابة غصب
لا جلوسه على البساط اذ في الاولين نقلهما من مكان الى مكان وفي الاخير بقي
على حاله ولم يفعل فيه شيئا يكون ازالة وقد فرع على هذا الاصل تبعية المالك
عن المواشي حتى هلكت وامساك الغير قطع الآخر حتى ... وليس هذا التفريع
بمستقيم لان اثبات اليد لم يوجد في هاتين المسألتين ثم لا بد ان يزاد
على هذا التعريف لا على سبيل الخفية ليخرج السرقة وحكمه الاثم لمن علم ورد
العين قائمة والغرم هالكة ويجب المثل في المثلي كالمكيل والموزون والعددي
المتقارب اعلم انه جعل هذه الثلاثة مثليا مع ان كثيرا من الموزونات ليس
مثليا بل من ذوات القيم كالقمقمة والقدر ونحوهما فاقول ليس المراد بالموزون
مثلا ما يوزن عند البيع بل ما يكون مقابلته بالثمن مبنيا على الكيل او الوزن او
العدد ولا يختلف بالصنعة فانه اذا قيل هذا الكيل منه قفيز بدرهم او من بدرهم
او عشرة بدرهم انما يقال اذا لم يكن فيه تفاوت فكان مثليا وانما قلنا ولا يختلف
بالصنعة حتى لو اختلف كالقمقمة والقدر لا يكون مثليا ثم ما لا يختلف بالصنعة اما

اما غير مصنوع واما مصنوع لا يختلف كالدراهم والدنانير والفلوس وكل ذلك مثلي
فاذا عرفت هذا عرفت حكم الذرعيات فكل ما يقال يباع من هذا الثوب ذراع
بكذا فهذا انما يقال فيما لا يكون فيه تفاوت وهو ما يجوز فيه السلم فانه عرف
ببيان طول وعرض ورقعة وقد فصل الفقهاء المثليات وذوات القيم ولا احتياج
الى ذلك فما يوجد له المثل في الاسواق بلا تفاوت يعتد به فهو مثلي وما ليس
كذلك فمن ذوات القيم وما ذكر من الكيل واخواته مبني على هذا فان انقطع
المثل فقيمته يوم يختصمان هذا عند ابي حنيفة لان القيمة تجب يوم الخصومة وعند
محمد تجب يوم الانقطاع لانه يتحول الى القيمة وعند ابي يوسف يوم تحقق سبب
وهو الغصب فانه اذا انقطع المثل التحق بما لا مثل له قال هذا اعدل الاقوال اذا لم
يبق شيء من نوعه في يوم الخصومة والقيمة تعتبر بكثرة الرغبات وقلتها وهذا في
المعدوم متعذر او متعسر ويوم الانقطاع لا ضبط له وايضا لم ينتقل الى القيمة
في هذا اليوم اذ لم يوجد من المالك طلب وايضا عند وجود المثل لم ينتقل وعند
عدمه لا قيمة له وفي غير المثلي قيمته يوم غصب كالعددي المتفاوت اي الذي
يعد ويكون افراده متفاوتة ولا يراد ههنا ما يقابل الثمن مبنيا على العد
كالحيوان مثلا فانه يعد عند البيع من غير ان يقال بيع الغنم عشرة بكذا فان
ادعى الهلاك حبس حتى يعلم انه لو بقي لظهر ثم قضى عليه بالبدل وشرط كون
المغصوب نقليا فلو غصب عقارا وهلك في يده لم يضمن هذا عند ابي حنيفة وابي
يوسف وعند محمد والشافعي يجري فيه الغصب اما عند الشافعي فلان حد الغصب هو اثبات
اليد المبطلة يصدق عليه واما عند محمد فلان الغصب وان كان عنده ما ذكرنا لكن
ازالة اليد في العقار يكون بما يمكن فيه لا بالنقل وهما يقولان الغصب اثبات
اليد بازالة يد المالك بفعل في العين وهو لا يتصور في العقار لان يد المالك
لا يزول الا باخراجه عنها وهو فعل فيه لا في العقار فصار كما اذا ابعد المالك
عن المواشي وضمن ما نقص بفعله كسكناه وزرعه او باجارة عبد غصب
اي ضمن في العقار وغيره اما في العقار فكالسكنى والزرع وفي غير العقار
كما اذا غصب عبدا فاجره فعمل فعرض له مرض او نحوه فضمن النقصان ويتصدق

باجره واجر مستعار وربح حصل بالتصرف في مودعة او مغصوب متعينا
بالاشارة او بالشراء بدراهم الوديعة او الغصب ونقدها فان اشار اليها
ونقد غيرها او الى غيرها ونقدها او اطلق ونقدها تطيب له بغير تصدق اي
تصدق عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف باجر عبد غصب فاجره واخذ الاجرة
وكذا باجر عبد مستعار فآجره واخذ اجرته وكذا تصدق بربح حصل بالتصرف
في المودع او المغصوب لا يتعين بالاشارة اذا اشار اليها ونقدها فقوله
او بالشراء عطف على التصرف اما ان اشار اليها ونقد غيرها او اشار الى
غيرها او اطلق ونقدها اي ان يشير الى شيء بل قال اشتريت بالف درهم
ونقد من دراهم الغصب او الوديعة ففي جميع هذه الصور يطيب له الربح ولا يجب
التصدق فان غصب وغير فزال اسمه او اعظم منافعه ضمنه وملكه بلا حل
قبل اداء بدله كذبح شاة وطبخها او شيها وطحن بر وزرعه وجعل حديد سيفا
وصفر انا والبناء على ساجة ولبن الساجة بالجيم خشبة منحوتة مهيأة
للاساس عليها وهذا عندنا لانه احدث صنعة متقومة صير حق المالك هالكا
من وجه وعند الشافعي لا ينقطع حق المالك عنه لان العين باق ولا يعتبر
فعل الغاصب لانه محظور فلا يصير سببا للملك فان ضرب النقدين دراهم او
دنانير او انا لم يملكه وهو لمالكه بلا شيء هذا عند ابي حنيفة لان الاسم باق
ومعناه الاصلي الثمنية وكونه موزونا وهو باق حتى يجري فيه الربوا
وعندهما يملكه الغاصب قياسا على غيرها فان ذبح شاة غيره طرحها
المالك عليه واخذ قيمتها او اخذها وضمنه نقصانها وكذا لو خرق ثوبا و
فوت بعض العين وبعض نفعه لا كله حتى لو فوت كل النفع يضمنه كل
القيمة وفي يسير نقصه لم يفوت شيئا منها ضمن ما نقص ومن بنى في ارض غيره
او غرس امر بالقلع والرد هذا في ظاهر الرواية وعند محمد ان كان قيمة
البناء والغرس اكثر من قيمة الارض فالغاصب يملك الارض بقيمتها ولمالك
ان يضمن له قيمة بناء او شجر امر بقلعه ان نقصت به اي ان نقصت الارض
بالقلع ثم بين طريق معرفة قيمة ذلك فقال فتقوم بلا شجر وبناء و



وتقوم مع احدهما مستحق القلع فيضمن الفضل قيل قيمة الشجر المستحق القلع
اقل من قيمته مقلوعا فقيمة المقلوع اذا نقصت منها اجرة القلع فالباقي
قيمة الشجر المستحق القلع فاذا كانت قيمة الارض مائة وقيمة الشجر المقلوع
عشرة واجرة القلع درهم بقي تسعة دراهم فالارض مع هذا الشجر تقوم
بمائة وتسعة دراهم فيضمن المالك التسعة فان حمر الثوب او صفره او لت
السويق بسمن ضمنه قيمة ثوب ابيض ومثل سويقه او اخذهما وغرم ما زاد الصبغ
والسمن فان سوده ضمنه قيمته ابيض او اخذه ولا شيء للغاصب لانه نقص هذا
عند ابي حنيفة وعندهما التسويد كالتحمير قيل هذا الاختلاف اختلاف العصر
فيظن ان نقص السواد كان نقصانا وان زاده يعد زيادة وعند الشافعي
المالك يمسك الثوب ويأمر الغاصب بقلع الصبغ ما امكن ولا فرق بين السواد
وغيره بخلاف مسألة السويق فان التمييز غير ممكن له ان القياس على قلع
البناء قلنا في قلع البناء لا يتلف مال الغاصب لان النقض يكون له وهنا
يتلف فرعاية الجانبين فيما قلنا والسويق مثلي فان طرحه على الغاصب ياخذ
المثل بخلاف الثوب فيأخذ فيه القيمة

## فصل

ولو غيب ما غصب وضمن
المالك قيمته ملكه خلافا للشافعي لان الغصب لا يكون سببا للملك قلنا انما
ملكه ضرورة ان المالك ملك بدله لئلا يجتمع البدلان والمبدل منه في ملك شخص واحد
بخلاف ما لا يقبل الملك كالمدبر وصدق الغاصب في قيمته مع حلفه ان لم
يقم حجة الزيادة فان ظهر وقيمته اكثر وقد ضمن الغاصب بقوله اخذه المالك
ورد عوضه او امضى الضمان وان ضمن بقول المالك او بحجة او بنكوله فهو
له ولا خيار للمالك لانه تم ملكه لان المالك رضي بذلك حيث ادعى هذا
المقدار وينفذ بيع غاصب ضمن بعد بيعه لا اعتاق ضمن بعده لان الملك
المستند كاف لنفاذ البيع لا الاعتاق وزوائد الغصب متصلة كالسمن والحسن
ومنفصلة كالولد والثمر لا تضمن الا بالتعدي او بالمنع بعد الطلب خلافا
للشافعي وعند الشافعي مضمونة وقد مر ان هذا مبني على الاختلاف في حد الغصب
وضمن نقصان ولادة جارية معه وجبر بولد بقي به خلافا لزفر والشافعي

فان الولد ملكه فلا يتحقق جابرا للملك قلنا سببهما شيء واحد وهو الولادة و
مثل هذا لا يعد نقصانا فلو زنى بامة غصبها فردت حاملا فولدت فماتت
ضمن قيمتها يوم علقت هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يضمن لان الرد وقع
صحيحا وقد ماتت في يد المالك بسبب حدث في ملكه وهو الولادة وله انه لم
يصح الرد لان سبب التلف حصل في يد الغاصب بخلاف الحرة لانها لا تضمن بالغصب
ليبقى الضمان بعد فساد الرد ثم عطف على الحرة قوله ومنافع ما غصب سكنه او
عطله فانها غير مضمونة باجر عندنا سواء استوفى المنافع كما اذا سكن
في الدار المغصوبة او عطلها وعند الشافعي رح مضمونة باجر المثل في الصورتين
وعند مالك مضمونة ان استوفى لا ان عطل وهذا بناء على عدم تقومها عندنا
وان تقومها ضروري في العقد واتلاف خمر المسلم وخنزيره ولو اتلفهما لذمي
ضمن خلافا للشافعي رح فان الذمي يتبع المسلم فلا يتقوم في حقه ولنا انه مقر
على اعتقاده ولو غصب خمر مسلم فخللها بما لا قيمة له كالنقل من الظل الى الشمس
او جلد ميتة فدبغه به اي بما لا قيمة له كالتراب والشمس اخذهما المالك بلا شيء
ولو اتلفهما ضمن ولو خللها بذي قيمة كالملح والخل ملكه ولا شيء عليه هذا
عند ابي حنيفة رح وعندهما اخذهما المالك واعطى ما زاد الملح والخل فلو دبغ
به الجلد اي بشيء له قيمة كالقرظ والعفص اخذه المالك ورد ما زاد الدبغ و
لو اتلفه لا يضمن هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما يضمن الجلد مدبوغا ويعطيه
المالك ما زاد الدباغ فيه فاعلم انه اذا خلل او دبغ بما لا قيمة له اخذهما
المالك لان الاصل حقه وليس من الغاصب سوى العمل ولا قيمة له اما اذا خلل او
دبغ بذي قيمة يصير ملكا للغاصب ترجيحا للمال المتقوم على غير المتقوم و
الفرق لابي حنيفة رح بين الخل والجلد ان المالك ياخذ الجلد ولا ياخذ الخل
لان الجلد باق ولكن ازال عنه النجاسات والخمر غير باق بل صارت حقيقة
اخرى وانما لا يضمن الجلد عند ابي حنيفة رح اذا اتلفه لانه غصب جلدا غير مدبوغ
ولا قيمة له والضمان يتبع التقوم لكن العين اذا كان باقيا للاشتراط
وضمن بكسر معزف واراقة سكر ومنصف وصح بيعهما المعزف اذ الة اللهو



اللهو كالطنبور والمزمار ونحوهما وهذا عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يضمن وعند
ابي حنيفة انما يضمن قيمته لغير اللهو ففي الطنبور يضمن بحسب المنحوت واما طبل الغزاة
والدف الذي يباح ضربه في العرس فمضمون بالاتفاق وفي ام ولد غصبت
فهلكت لا يضمن بخلاف المدبرة هذا عند ابي حنيفة فان المدبر متقوم عنده لا
ام الولد وعندهما يضمنها لتقومها ومن حل قيد عبد غيره او رباط دابته او فتح
باب اصطبلها او قفص طائره فذهبت او سعى الى سلطان بمن يؤذيه ولا يدفع
بلا رفع او من عسق عطف على من يؤذيه ولا يندفع بنهيه او قال مع سلطان
قد يغرم وقد لا اذ وجد مالا فغرمه شيئا لا يضمن ولو غرم ضمن وكذا لو سعى
بغير حق عند محمد زجرا له وبه يفتى وعند ابي حنيفة وابي يوسف لا يضمن الساعي
لانه توسط فعل فاعل مختار وفي فتح الاصطبل والقفص خلاف محمد رح ولهما
توسط فعل فاعل مختار وله ان الطائر مجبول على النفار الله اعلم

كتاب الشفعة

هي تملك عقار على مشتر بمثل ثمنه ان مثليا او قيمته ان قيميا وهو الثمن الذي اشترى
به وتجب الشفعة بعد البيع المراد بالوجوب الثبوت وتستقر بالاشهاد ولا يجب
الشفعة قبل الاشهاد حتى لا تزال الا بحيث لو اخر الطلب بطل فاذا اشهد استقر
اي لا تبطل بعد ذلك بالتاخير وتملك بالاخذ بالتراضي او بقضاء القاضي بقدر
رؤوس الشفعاء لا الملك اي انما يملك العقار اذا اخذه الشفيع برضاه وبرضا
المشتري وتولها وبقضاء القاضي عطف على الاخذ لا على التراضي لان القاضي
اذا حكم يثبت الملك للشفيع قبل اخذه للخليط في نفس المبيع ثم لمن في حق
المبيع اي ثم للشريك في حق المبيع كالشرب والطريق خاصين كشرب نهر
فيه الشفعة وطريق لا ينفذ ثم لجار ملاصق بابه في سكة اخرى كواضع
جذع على حائط انما ذكر واضع الجذع ليعلم انه جار وليس بخليط ولا شريك
للجار الملاصق وضع الجذع حتى لو لم يكن له شيء على الحائط يكون جارا ملاصقا
وعند الشافعي رح لا يثبت الشفعة للجار بل للاولين ويطلبها الشفيع في مجلس
علمه بالبيع بلفظ يفهم طلبها كطلب الشفعة ونحوه مثلا انا طالب الشفعة او
اطلبها واعتبار مجلس العلم اختيار الكرخي وعند بعض المشايخ ليس له مجلس

ان سكت اي سكوته تبطل شفعته وهو طلب المواثبة انما يتحقق بلا بدل
على غاية التعجيل كان الشفيع يثب ويطلب الشفعة ثم يشهد عند العقار
او من معه هو من بائع او مشتر فيقول اشترى فلان هذه الدار وانا شفيعها
وقد كنت طلبت الشفعة الآن فاشهدوا عليه وهو طلب اشهاد اعلم ان
هذه الطلب انما يجب عند التمكن من الاشهاد عند الدار وعند صاحب اليد حتى لو تمكن
ولم يشهد بطلت شفعته وفي الذخيرة اذا كان الشفيع في طريق مكة فطلب
طلب المواثبة وعجز من طلب الاشهاد وعند الدار وعند صاحب اليد يوكل وكيلا
وان لم يوجد يرسل رسولا او كتابا فان لم يجد فهو على شفعته فان حضر طلب
وان وجد ولم يفعل بطلت شفعته ثم يطلب عند قاض فيقول اشترى فلان
دار كذا وانا شفيعها بدار كذا الي فمره يسلم الي وهو طلب تمليك وخصومة
وبتاخيره لا تبطل الشفعة وقال محمد اذا اخره شهرا بطلت وبه يفتى و
اذا طلب سال القاضي الخصم اي عن مالكية الشفيع الدار المشفوع بها فان
اقر بملك ما يشفع به او نكل حلف على العلم او البتة اعلم ان ثبوت الشفعة
ان كان متفقا عليه يحلف على الحاصل بالله ما يستحق هذا الشفيع الشفعة على
فان كان مختلفا فيه كشفعة الجوار يحلف على السبب بالله ما اشتريت هذه الدار
لانه ربما يحلف على الحاصل بمذهب الشافعي وقد سبق في كتاب الدعوى او برهن
الشفيع قضي له بها وان لم يحضر الثمن وقت الدعوى واذا قضي لزمه احضاره
وللمشتري حبس الدار لقبض ثمنه فلو قيل للشفيع اد الثمن فاخر لا تبطل وخصم
البائع ان لم يسلم اي خصم الشفيع البائع ان لم يسلم المبيع الى المشتري ولا
يسمع البينة عليه حتى يحضر المشتري فيفسخ بحضوره انما يشترط حضور المشتري
لان الملك له واليد للبائع فاذا سلم الى المشتري لا يشترط حضور البائع
لانه صار اجنبيا ويقضي بالشفعة والعهدة على البائع حتى لا يجب تسليم الدار
على البائع وعند الاستحقاق يكون عهدة الثمن على البائع فيطلب منه
وللشفيع خيار الرؤية والعيب ان شرط المشتري البراءة منه وان اختلف
الشفيع والمشتري في الثمن صدق للمشتري اي ان اختلف الشفيع الذي

الذي ادعى على استحقاق الدار عند نقد الاقل والمشتري ينكره ولو برهنا فالشفيع
احق هذا عند ابي حنيفة ومحمد وحجتهما ما ذكرنا وايضا يمكن صدق البينتين
بجريان العقد مرتين فياخذ الشفيع بالاقل وعند ابي يوسف بينة المشتري احق
لانه اكثر اثباتا وان ادعى المشتري ثمنا وبائعه اقل منه بلا قبضه فالقول له
اي بلا قبض الثمن فالقول للبائع ومع قبضه للمشتري اي ان كان بعد قبض الثمن فالقول
للمشتري واخذ من حط البعض الكل بالكل شيئا حط البعض قد مرت في المرابحة
بعقله والشفيع يأخذ بالاقل في الفصلين وفي الشراء بثمن مثلي بمثله وقيمي
غيره بالقيمة وفي بيع عقار بعقار اخذ كل بقيمة الاخر وفي ثمن مؤجل حالا
او طلب في الحال واخذ بعد الاجل هذا عندنا وعند الشافعي في قوله القديم
فله ان يأخذه في الحال بثمن مؤجل ولو سكت عنه بطلت اي ان سكت عن
الطلب حتى يطلب عند الاجل بطلت شفعته وفي شراء ذمي بخمر او خنزير
والشفيع ذمي بمثل الخمر وقيمة الخنزير والشفيع المسلم بقيمة الكل وفي بناء
المشتري وغرسه بالثمن وقيمتهما مقلوعين كما في الغصب او كلف المشتري قلعهما
اي اخذ الشفيع فيما اذا بنى المشتري او غرس بالثمن وقيمتهما مقلوعين او
كلف المشتري قلع البناء والغرس والمراد بقيمتهما مقلوعين قيمتهما مستحق
القلع كما مر في الغصب وعن ابي يوسف لا يكلف بالقلع بل يخير بين ان يأخذ
بالثمن وقيمة البناء وبين ان يترك وهو قول الشافعي لان التكليف
بالقلع من احكام العدوان والمشتري هنا محق في البناء قلنا بنى في موضع
تعلق به حق متأكد للغير من غير تسليط ورجع الشفيع بالثمن فقط ان بنى
او غرس ثم استحقت اي اخذ الشفيع بالشفعة وبنى او غرس ثم استحق رجع
بالثمن فقط ولا يرجع بقيمة البناء او الغرس على احد بخلاف المشتري فانه
يرجع بقيمة البناء او الغرس على البائع لانه مسلط من جهته بخلاف الشفيع
فانه اخذ جبرا وبكل الثمن ان خربت او جف الشجر اي اشترى دارا فخربت
او بستانا فجف الشجر فالشفيع ان اراد ان يأخذ بالشفعة يأخذ بجميع
الثمن واخذ العرصة لا النقض بحصتها ان هدم المشتري البناء انما يأخذ

١٩٣

١٩٤

بالهبة لان المشتري قصد الاتلاف وفي الاول تلف بآفة سماوية ولا يأخذ
النقض اذ ليس عقارا ولم يبق تبعا وفي شراء ارض مع ثمر نخيل فيها فاثمر
معه اخذ مقابلا بثمرها ونقصا من الثمن ان جذه المشتري في الاول بالكل في
الثاني شرى ارضا وذكر ثمر النخيل اذ لا يدخل بدون الذكر او شرى ولم يكن
على الشجر ثمر فاثمر في يد المشتري فالشفيع يأخذ مع الثمر في الفصلين وان
جذه المشتري فالشفيع يأخذ الارض بدون ثمر النخيل لكن في الفصل الاول
يأخذ بحصته الارض من الثمن وفي الفصل الثاني يأخذ بكل الثمن لان الثمر لم يكن
موجودا وقت العقد فلا يقابله شيء من الثمن **باب ما هي فيه وما يبطلها** اي باب
ما يكون فيه الشفعة او لا يكون وما يبطل الشفعة انما تجب قصدا في عقار ملك
بعوض هو مال وان لم يقسم كرحى وحمام وبئر اي الشفعة القصدية تتحقق
بالعقار بخلاف غير القصدية فانها تثبت في غير العقار فان الشجر والثمر يؤخذان
بالشفعة تبعا للعقار ثم لا بد ان يكون العقار ملك بعوض حتى لو ملك بهبة لا تثبت
الشفعة ثم العوض لا بد ان يكون مالا حتى لو خولع على دار لا تثبت الشفعة
وانما قال وان لم يقسم لان الشفعة لا تثبت عنده اي الشافعي فيما لا يقسم لان
الشفعة لدفع مؤنة القسمة عنده وعندنا لدفع ضرر الجوار لا في عرض وفلك
وبناء ونخل بيعا قصدا حتى ان بيع البناء والنخل بتبعية الارض تجب فيهما
الشفعة وارث وصدقة وهبة الا بعوض ودار قسمت لان في القسمة معنى
الافراز وجعلت اجرة او بدل خلع او عتق او صلح عن دم عمد او مهرا وان
قوبل بعضها مال من قوله جعلت اجرة خلافا للشافعي فان هذه الاعواض
متقومة عنده ولنا ان تقوم المنافع ضروري فلا يظهر في حق الشفعة
وكذا الدم والعتق واذا قوبل بعضها مال كما اذا تزوجها على دار على ان
ترد عليه الفا فلا شفعة في جميع الدار عند ابي حنيفة وقالا تجب في حصة
الالف اذ فيها مبادلة مالية هو يقول معنى البيع تابع فيه ولهذا ينعقد بلفظ
النكاح ولا يفسد بشرط النكاح ولا شفعة في الاصل فكذا في التبع او بيعت
بخيار البائع وما سقط خياره حتى اذا سقط الخيار تثبت الشفعة او

او بيعا فاسدا او ما سقط فسخه فانه اذا بيع بيعا فاسدا او سقط حق الفسخ
بان بنى المشتري فيها ثبت الشفعة او ردت بخيار رؤية او شرط او عيب بقضاء
بعد ما سلمت اي بيع وسلمت الشفعة ثم رد المبيع بخيار الرؤية بقضاء او بغيره
فلا شفعة لانه فسخ لا بيع وتجب ان رد بلا قضاء او باقالة اي تثبت الشفعة
في الرد بالعيب بلا قضاء لانه لما لم يجبر فاخذه بالرضا صار كانه اشتراه
وكذا تجب الشفعة بالاقالة لان الاقالة بيع في حق الثالث والشفيع ثالثهما
ولعبد ماذون مديون في مبيع سيده ولسيده في بيعه اي تجب للعبد الماذون
حال كونه مديونا دينا محيطا برقبته وكسبه فله الشفعة فيما باع سيده وكذا
للسيد حق الشفعة فيما باع العبد الماذون المذكور بناء على ان ما في يده ملك
له ولمن شرى او اشترى له لا لمن باع او بيع له او ضمن الدرك اي تجب الشفعة
للمشتري سواء اشترى اصالة او وكالة وكذا تجب الشفعة لمن اشترى له اي لمن
وكل آخر بالشراء فاشترى لاجل الموكل والموكل شفيع فان له الشفعة وحاصله
انه لو كان المشتري او الموكل بالشراء شريكا وللدار شريك آخر فلهما الشفعة
ولو كان هو شريكا وللدار جار فلا شفعة للجار مع وجوده ولا يكون
للبائع شفعة سواء كان اصيلا او وكيلا وكذا لا شفعة لمن بيع له اي
وكل بالبيع والموكل شفيع فلا شفعة له وكذا اذا ضمن الدرك في البيع وهو
شفيع لا شفعة له لان الاستخلاص عليه ولا فيما بيع الا ذراعا من طول حد
الشفيع هذه حيلة لاسقاط شفعة الجوار وهي ان يباع الدار الا مقدار ذراع
عرضه ذراع او شبر او اصبع طوله تمام ما لا يلاصق الدار المبيعة فانه اذا
لم يبع ما لا يلاصق دار الشفيع لا تثبت الشفعة او شرى سهما منها بثمن ثم
باقيها الا في السهم الاول هذه حيلة اخرى لاسقاط شفعة الجوار وهي اذا
اراد ان يشتري الدار بالف يشتري شيئا قليلا منها كسهم واحد من الف سهم
مثلا بالف الا درهما ثم يشتري الباقي بدرهم فالشفيع لا يأخذ الشفعة الا
في السهم الاول بثمنه لا في الباقي لان المشتري صار شريكا وهو مقدم على
الجار او شرى بثمن ثم دفع عنه ثوبا الا بالثمن هذه حيلة اخرى تعم

الجوار وغيره وحيلها اذا اريد بيع الدار بمائة فيشتري الدار بالف ثم يدفع
ثوبا يساوي مائة في مقابلة الالف فالشفيع لا ياخذها الا بالالف ولا يكره
حيلة في اسقاط الشفعة والزكوة عند ابي يوسف وبه يفتى في الشفعة وبقوله
في الزكوة اعلم ان حيلة اسقاطهما لا يكره عند ابي يوسف ويكره عند محمد ويفتى
في الشفعة بقول ابي يوسف لانه منع عن وجوب الحق لا اسقاط للحق الثابت
وكذا بقوله في الزكوة لكن هذا في غاية شناعة لانه ايثار للبخل وقطع رزق
الفقراء الذي قدره الله تعالى في مال الاغنياء والانخراط في سلك الذين
يكنزون الذهب والفضة ولا ينفقونها في سبيل الله والاعتبار بما شرحه
الله تعالى واقول الشفعة انما شرعت لدفع ضرر الجوار فالمشتري ان كان
ممن يتضرر به الجيران لا يحل اسقاطها وان كان رجلا صالحا لا يتضرر به الجار
والشفيع متعنت لا يجب جواز مع يختار في اسقاطها ويبطلها ترك طلب المواثبة
والاشهاد وتسليمها بعد البيع فقط اي التسليم قبل البيع لا يبطلها ولو من
الاب او الوصي او الوكيل اي الوكيل بطلب الشفعة فان تسليم هؤلاء
يبطل الشفعة عند ابي حنيفة وابي يوسف خلافا لمحمد وزفر فان هذا ابطال
حق ثابت للصغير وانما شرعت لرفع الضرر لهما انه في معنى ترك الشراء و
صلحه منها على عوض ورد عوضه اي الصلح على العوض يبطل الشفعة لانه
تسليم لكن الصلح غير جائز لانه مجرد حق التملك فيجب رد العوض وموت
الشفيع لا المشتري فان الشفيع اذا مات تبطل الشفعة ولا يورث عنه
خلافا للشافعي لانها ليست بمال هذا اذا مات بعد البيع قبل القضاء اما
اذا مات بعد قضاء القاضي قبل نقد الثمن او بعده تصير للورثة وبيع ما يشفع
به قبل القضاء بها لزوال سبب الاستحقاق قبل التملك بخلاف ما اذا كان البيع
بشرط الخيار فان سمع شراء فسلم فظهر شراء غيره او بيعه بالف فسلم فكان
باقل او بكيلي او وزني او عددي متقارب قيمته الف او اكثر فهي له
بعد كذلك لا اي سمع البيع بالف وسلم وكان باقل او كان بكيلي او
وزني او عددي متقارب قيمته الفا او اكثر فالشفعة ثابتة له لان هذه



هذه الاشياء من ذوات الامثال فالشفيع ياخذها وربما يكون له الاخذ
بهذه الاشياء ايسر وان كانت قيمتها اكثر من الالف فيكون له حق الشفعة
بخلاف ما اذا ظهر ان البيع كان بعرض قيمته الف او اكثر لا يبقى له الشفعة
لان الشفيع ياخذها بالقيمة فان كانت قيمته الفا فقد سلم البيع به وان
كانت قيمته اكثر فتسليم البيع بالف تسليم للبيع بالاكثر بالطريق الاولى وشفع
حصة احد المشترين لا احد البائعين ان اشترى جماعة من واحد فللشفيع ان
ياخذ نصيب احدهم وان باع جماعة من واحد لا ياخذ حصة احد البائعين
لان هنا يتفرق الصفقة على المشتري وثمة لا يتفرق وايضا يتحقق في
الاول دفع ضرر الجار لا في الثاني والنصف مفرزا بيع شائعا من دار قسمها
المشتري نصفا شائعا من دار فقسم البائع والمشتري فالشفيع ياخذ النصف
مفرزا لان القسمة من تمام القبض

## كتاب القسمة

هي تعيين الحق اي نصيب
وغلب فيها الافراز في المثلي والمبادلة في غيره فيأخذ كل شريك حصته بغيبة
صاحبه في الاول لانه اخذ عين حقه وان اجبر عليها في متحد الجنس فقط عند طلب احدهم
اي المبادلة غالبة في غير المثلي مع انه يجبر على القسمة في غير المثلي اذا كان متحد
الجنس مع ان المبادلة لا يجري فيها الجبر فانه انما يجبر عليها لان فيها معنى الافراز
مع ان الشريك يريد الانتفاع بحصته او يجب يجبر على المبادلة قد يجري
فيها الجبر اذا تعلق حق الغير به كما في قضاء الدين وينصب قاسم يرزق من
بيت المال ليقسم بلا اجر وهو احب وان نصب باجر صح وهو على عدد
الرؤس عند ابي حنيفة وقالا الاجر يجب على قدر الانصباء لانه مؤنة الملك
له ان الاجر مقابل بالتمييز وهو لا يتفاوت بل قد يصعب في القليل وقد
ينعكس فتعذر اعتباره فاعتبر اصل التمييز ويجب كونه عدلا امينا عالما بها ولا يتعين
واحد لها لان الاجر يتحكم على الناس والاجر يصير غاليا ولا يشترك القسام
اي لا يقسم واحد يكون الاجر مشتركا بينهم فانه يفضي الى غلاء الاجر وصحت
برضاء الشركاء الا عند صغير احدهم او حمل لا تجيز امر القاضي وقسم نقلية
يدعون ارثه بينهم وعقار يدعون شراءه او ملكه مطلقا فان ادعوا ارثه

على زيد لانه يخبر بينوا على موته وعدد ورثته عند ابي حنيفة لو حضر جماعة عند
القاضي وطلبوا قسمة ما في ايديهم فان كان نقليا فان ادعوا شراءه او ملكه
مطلقا قسم لكن هذا غير مذكور في المتن فان ادعوا ارثه عن زيد قسم ايضا و
ان كان عقارا فان ادعوا شراءه او ملكه مطلقا قسم ايضا اما اذا ادعوا ارثه
عن زيد لا يقسم عند ابي حنيفة حتى يبرهنوا على الموت وعدد الورثة وعندهما يقسم
كما في المنقول الآخر لان ملك المورث باق بعد موته فالقسمة قضاء على الميت
فلا بد من البينة بخلاف صورة الشراء لان الملك بعد الشراء غير باق للبائع وبخلاف
غير العقار اذا ادعوا ارثه لان القسمة تفيد زيادة الحفظ والعقار محفوظ
فلا احتياج الى القسمة فالمسئلة التي لم تذكر في المتن فهم حكمها من قسمة النقلي
الموروث وكذا من قسمة العقار والمشترى بالطريق الاولى فلهذا لم تذكر ولا ان
برهنا انه معهما حتى يبرهنا انه لهما لكنه ذا يرجع الى العقار فقيل هذا
قول ابي حنيفة والاصح انه قول الكل لانهما اذا برهنا انه معهما كان القسمة
قسمة الحفظ والعقار غير محتاج الى ذلك فلا بد من اقامة البينة على الملك ولو
برهنا على الموت وعدد الورثة وهو معهم ومنهم طفل او غائب قسم ونصب
من يقبض لهما ان حضر وارثان وبرهنا على الموت وعدد الورثة والعقار معهما
ومن الورثة طفل او غائب قسم ونصب من يقبض للطفل او الغائب وعبارة
الهداية والكنز في ايديهم فقيل هذا سهو والصواب في ايديهما حتى لو كان
في ايديهم لكان البعض في يد الطفل او الغائب فيشترط اذ ان كان كذلك لا يقسم
فان برهن واحد او شرد او غاب احدهما او كان مع الوارث الغائب
الطفل او شيء منه اي ان حضر واحد واقام البينة لا يقسم اذ لا بد من اثنين
لان الواحد لا يصلح مقاسما ومقاسما ومخاصما ومخاصما ولو كان مقام
الارث الشراء لا يقسم لان في الارث ينتصب احد الورثة خصما عن الباقين وان
كان في صورة الارث العقار او شيء منه في يد الغائب او الطفل لا يقسم ايضا
لان القسمة تغيير قضاء على الغائب او الطفل من غير خصم حاضر عنهما وقسم بطلب
احدهم اي احد الشركاء ان انتفع كل بحصته وبطلب ذي الكثير فقط وان

وفي الجامع ارض ادعاها رجلان واقاما البينة انها في ايديهما
لم يقسم حتى يقيما البينة انها لهما لاحتمال ان يكون لغيرهما
ثم قيل هو قول ابي حنيفة خاصة وقيل الكل وهو الصحيح
لان قسمة الحفظ غير محتاج اليه وقسمة الملك تفتقر الى قيامه
فامتنع الجواز
هداية



وان لم ينتفع الآخر لقلة حصته اي لا يقسم بطلب ذي القليل لانه لا فائدة
له فهو متعنت في طلب القسمة وقيل في العكس اي صاحب الكثير بطلب ضرر صاحبه
وصاحب القليل رضي بضرره وقيل يقسم بطلب كل واحد ولم يقسم الا بطلبهم
ان تضرر كل لقلته وقسم عروض من جنس واحد لا الجنسان والرقيق والجواهر
والحمام والآبار والرحى الا برضاهم وقالا يقسم الرقيق والجواهر بطلب البعض كما يقسم كل الابل
وسائر العروض لان التفاوت فاحش في الآدمي فصار كالاجناس المختلفة
وفي الجواهر قد قيل اذا اختلف الجنس لا يقسم ودور مشتركة او دار وضيعة او
دار وحانوت قسم كل وحدها اي اذا كانت الدور قريبة بان كانت كلها
في مصر واحد قسم كل وحدها عند ابي حنيفة وقالا يقسم بعضها في بعض وان
كانت بعيدة انه مصرين فقولهما كقول ابي حنيفة ويصور القاسم ما يقسم
ويعدله ويذرعه ويقوم بناءه ويفرز كل قسم بطريقه وشربه ويلقب الاقسام
بالاول والثاني والثالث ويكتب اسماءهم ويقرع والاول لمن خرج اسمه اولا
والثاني لمن خرج ثانيا اي يصور الدار المقسومة على قرطاس ليرفع الى القاضي ويعدلها
اي يسويها على سهام القسمة ويذرعها ويصور الذراعات على ذلك القرطاس بقلم
الجدول يكون كل ذراع في ذراع بشكل المربع ويقدر البيوت والصفة وغيرها
بتلك الذراعات ويقوم البناء ويبدأ القسمة من اي طرف شاء فان جعل
الجانب الغربي اولا ثم يجعل ما يليه ثانيا ثم ما يليه ثالثا وهكذا ويكتب اسماء
الشركاء اما على القرعة او غيرها فمن خرج اسمه اولا يعطى نصيبه من جانب الغربي
جملة من العرصة والبناء الى ان يتم نصيبه ثم من خرج اسمه ثانيا يعطى نصيبه متصلا بالاول
وهكذا الى ان يتم سواء كانت الانصباء متساوية او متفاوتة ولا يدخل
الدراهم في القسمة الا برضاهم اي لا يدخل في قسمة العقار الدراهم الا بالتراضي
حتى اذا كان ارض وبناء يقسم بطريق القيمة عند ابي يوسف وعن ابي حنيفة انه
يقسم الارض بالمساحة فالذي وقع البناء في نصيبه يرد على الآخر دراهم حتى
يساويه فيدخل الدراهم ضرورة وعند محمد انه يرد على الشريك في العرصة لتقع
مقابلة البناء فاذا بقي فضل ولا يمكن التسوية حينئذ يرد للفضل الدراهم لان

الطروق في هذا القدر فان وقع مسيل قسم او طريقه في قسم آخر جاز لو
فيها صرف ان امكن والا فسخت سفل ذو علو وسفل وعلو مجرد ان قوم كل
وحده وقسم بها عند محمد وبه يفتى اي قسم بالقيمة عنده وعند ابي حنيفة يقسم بالذراع
كل ذراع من السفل في مقابلة ذراعين من العلو وعند ابي يوسف يقسم بالذراع
ايضا لكن العلو والسفل متساويان فان اقر احد المتقاسمين بالاستيفاء
ثم ادعى ان بعض حصته وقع في يد صاحبه غلطا لا يصدق الا ببينة قالوا
لا تقبل دعوى فسخ القسمة فلا يصدق الا ببينة قال في الهداية ينبغي ان لا تقبل
دعواه للتناقض وفي المبسوط وفتاوى قاضيخان ما يؤيد هذا وجه رواية الملتقى
انه اعتمد على فعل القاسم في اقراره بالاستيفاء وحقه ثم لما تأمل حق التأمل
ظهر الغلط في فعله فلا يؤاخذ بذلك الاقرار عند ظهور الحق وشهادة قاسمين
حجة فيما اخذ القسمة عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد رح لا فيه لا يسمع
لانه شهادة على فعل انفسهما قلنا لا بل شهادة على فعل غيرهما وهو الاستيفاء
وان قال قبضته ثم اخذ بعضه حلف خصمه اي وان قال قبضت حقي لكن
اخذ بعضه بعد ما قبضته حلف خصمه وان قال قبل اقراره اصابني كذا ولم
يسلم الي تحالفا وفسخت لانه اختلاف في مقدار ما حصل له بالقسمة فصار كالاختلاف
في مقدار المبيع فان استحق بعض حصة احدهما شائعا او لا لم تفسخ ورجع
بقسطه في حصة شريكه وفي استحقاق بعض شائع في الكل اعلم ان الاستحقاق
اما في بعض نصيب احدهما فان كان بعضا شائعا لا تفسخ عند ابي حنيفة وتفسخ
عند ابي يوسف والاصح ان محمدا مع ابي حنيفة وصورته انهما اقتسما فوقع
النصف الغربي لاحدهما فاستحق النصف الشائع من هذا النصف الغربي فاذا
لم تفسخ فالمستحق عليه بالخيار ان شاء نقض القسمة دفعا لضرر التشقيص وان
شاء رجع على الآخر بالربع وان كان بعضا معينا من نصيب احدهما فقد قيل
انه على الاختلاف والصحيح انها لا تفسخ بالاجماع بل يرجع بقسطه في حصة شريكه
كما اذا كانت الدار بينهما نصفين وقسمت فاستحق من يد احدهما بيت
هو خمسة اذرع رجع بنصف ما استحق في نصيب صاحبه وان كانت اثلاثا ثلث

ثلث لاحدهما والثلثان للآخر فاستحق من يد صاحب الثلث رجع بثلثي ما استحق
وان استحق من يد صاحب الثلثين رجع بثلث ما استحق وان استحق البعض من
نصيب كل واحد فان كان شائعا فسخت القسمة وان كان معينا لم يذكر هذه
المسألة فاحتمل لا يفسخ القسمة بل يجعل هذا المستحق كان لم يكن فان كان
ما في يد كل واحد بمقدار نصيبه فلا رجوع لاحدهما على صاحبه وان نقص من نصيبه
رجع بالحصة كما اذا كانت الدار نصفين والمستحق عشرة اذرع خمسة من
نصيب هذا وخمسة من ذلك فلا رجوع وان كانت اربعة من هذا وستة من ذلك
رجع الشارح على الآخر بذراع وصحت المهايأة المهايأة مفاعلة من الهيئة اي الهيئي
وكان احدهما يهيئ الدار لانتفاع صاحبه او يهيئها للانتفاع بها كما اذا فرغ لصاحبه
صاحبه في سكنى هذا بعض الدار وهذا البعض وهذا علوها وهذا سفلها
وفي خدمة عبد هذا يوما وهذا يوما او خدمة عبد زيد يوما وعمرو يوما
وفي سكنى بيت صغير بان يسكن فيه زيد يوما وعمرو يوما وفي عبدين هذا هذا
العبد والآخر الآخر اي يخدم زيد هذا العبد ويخدم عمرو هذا العبد الآخر

## كتاب المزارعة

هي عقد الزرع ببعض الخارج ولا يصح عند ابي حنيفة رح لما
روي عن النبي عم انه نهى عن المخابرة ولانها استئجار الارض ببعض ما يخرج من
عمله وكان في معنى قفيز الطحان وصحت عندهما وبه يفتى لتعامل الناس ولا
لحاجة اليها والقياس على المضاربة بشرط صلاحية الارض للزرع واهلية العاقدين
وذكر المدة ورب البذر وجنسه وقسط الآخر والتخلية بين الارض والعامل
والشركة في الخارج ويبطل ان شرط لاحدهما قفزان مسماة او ما يخرج
من موضع معين او رفع رب البذر بذره او رفع الخراج وتنصيف الباقي
هذا اذا كان الخراج خراجا موظفا اما اذا كان الخراج خراج مقاسمة
كالربع والخمس لا يفسد العقد كما لو شرط رفع العشر لان هذا لا يؤدي الى قطع
الشركة او التبن لاحدهما والحب للآخر لقطع الشركة فيما هو المقصود او
تنصيف الحب والتبن لغير رب البذر لانه خلاف مقتضى العقد او تنصيف التبن
والحب لاحدهما لقطع الشركة في المقصود وان شرط تنصيف الحب والتبن

لصاحب البذر او لم يتعرض للتبن صحت لان في الاول الشرط مقتضى العقد فا
نماؤه ملكه وفي الثاني الشركة فيما هو المقصود حاصلة و التبن لصاحب البذر و
عند البعض مشترك بينهما صحت وكذا لو كان الارض والبذر لزيد والبقر والعمل
لاخر او الارض والعمل له والبقية للاخر وبطلت لو كان الارض والبقر لزيد
والبذر والبقر له والاخران للاخر او البذر له والباقي للاخر اعلم انها بتقسيم
العقل على سبعة اوجه لانه اما ان يكون الواحد من احدهما والثلثة من اخر و
هذا على اربعة اوجه وهو ان يكون الارض او العمل او البذر او البقر من احد
والباقي من الاخر والاولان جايزان والثالث للاحتمال الربوا و
الرابع غير مذكور في الهداية وهو غير جايز لانه استيجار البقر باجر مجهول واما
ان يكون اثنان من احدهما واثنان من الاخر وهو على ثلثة اوجه وذلك
ان يكون الارض مع البذر او مع البقر او مع العمل من احدهما والباقيان
من الاخر والاول جايز دون الاخيرين اذ لا مناسبة بين الارض والعمل
وكذا بين الارض والبقر وعن ابي يوسف جواز هذا واذا صحت فالخارج على الشرط
ولا شيء للعامل ان لم يخرج ويجبر ابي من المضي الا رب البذر لان المضي عليه
لا يخلو عن ضرر وهذا اهلاك البذر وان فسدت فالخارج لرب البذر وللاخر
اجر مثل ارضه او عمله ولا يزاد على ما شرط وعند محمد للعامل يبلغ ولو ابى رب
البذر والارض له وقد كرب العامل فلا شيء له حكما ويرضيه ديانة وتبطل بموت
احدهما وتفسخ بدين محوج الى بيعها هذا قبل ان نبت الزرع لكن يجب
ان يسترضى اذا عمل العامل اما اذا نبت الزرع ولم يستحصد لا يباع الارض
لتعلق حق المزارع فان مضت المدة ولم يدرك الزرع فعلى العامل
اجر مثل نصيبه من الارض حتى يدرك اي اجر مثل ما فيه نصيبه عليه ونفقة الزرع
عليهما بالحصص مثل اجرة السقي وغيره من العمل يكون عليهما بقدر حصته كاجرة
الحصاد والرفاع والدياس والتذرية فانه عليهما بقدر حصة كل واحد
منهما فان شرط على العامل فسدت لانه شرط مخالف لمقتضى العقد فان الزرع
اذا ادرك انتهى العقد وعن ابي يوسف انه يصح اي يصح الشرط ولزمه للعامل

المتعامل قال الامام السرخسي هو الاصح في ديارنا لوقوع التعامل فالحاصل
ان كل عمل قبل ادراك فهو على العامل وما بعده فعليهما بالحصص

## كتاب المساقات

المساقات هي دفع الشجر الى من يصلحه بجزء من ثمره وهي كالمزارعة حكما
وخلافا وشروطا فان حكم المساقاة حكم المزارعة في ان الفتوى على صحتها
وفي انها باطلة عند ابي حنيفة خلافا لهما وفي ان شروطهما كشروطها في كل
شرط يمكن وجوده في المساقاة كاهلية العاقدين وبيان نصيب العامل و
التخلية بين الاشجار وبين العامل والشركة في الخارج فاما بيان البذر
ونحوه فلا يمكن في المساقاة وعند الشافعي جايزة والمزارعة انما يجوز في
ضمن المساقاة لان الاصل هو المضاربة والمساقاة اشبه بها لان الشركة في
الربح فقط وفي المزارعة لا يجوز الشركة في مجرد الربح وهو ما زاد على البذر
الا المدة فانها تصح بذكرها استحسانا فان لادراك الثمر وقتا معلوما و
يقع على اول ثمر يخرج وادراك بذر الرطبة كادراك نخل الرطبة بالفارسية
سبست تر فانه اذا دفع الرطبة مساقاة ولا يشترط بيان المدة فيمتد
الى ادراك بذر الرطبة فانه كادراك الثمر في الشجر اقول الغالب ان البذر
فيها غير مقصود بل يجد في كل سنة ست مرات او اكثر فان اريد البذر
يحصد مرة ويترك في المرة الثانية الى ان يدرك البذر ففيها لا يؤخذ
البذر ينبغي ان يقع على السنة الاولى او على السنة التي ينتهي الرطبة فيها بعد
العقد وذكر مدة لا يخرج الثمر فيها يفسدها ومدة قد يبلغ فيها وقد لا صح
ان ذكر مدة كذا صح فلو خرج في وقت سمي فعلى الشرط والا فللعامل اجر
المثل الى عمله لا ادراك الثمر ويصح في الكرم والشجر والرطاب وفي اصول
الباذنجان والنخل وان كان فيه ثمرة لا تدرك كما في المزارعة هذا
عندنا وعند الشافعي لا يصح الا في الكرم والنخل وانما يصح فيهما لحديث
خيبر وفي غيرهما بقي على القياس وعندنا يصح في جميع ما ذكر لحاجة الناس
ثم اذا صحت يصح وان كان الثمر على الشجر الا انه يكون الثمر مدركا لانه
يحتاج فيه العمل قبل الادراك لا بعده كما في المزارعة يصح اذا كان الزرع

بقاء ولا يصح اذا استحصد لكن اجارة الارض لا يصح الا وان كان خالية من
زرع المالك فان مات احدهما او مضت مدتها والثمر نيّ يقوم العامل عليه
او وارثه وان كره الدافع او ورثته اى ورثة العامل والثمر نيّ يقوم ورثة
العامل عليه وان كره الدافع وان مات الدافع يقوم العامل كما كان
وان كره ورثة الدافع استحسانا دفعا للضرر ولا تفسخ الا بعذر وكون
العامل مريضا لا يقدر على العمل او سارقا يخاف على سعفه او ثمره عذر
ودفع ارضا مدة معلومة ليغرس و يكون الارض والشجر بينهما لا يصح لان
الشركة فيما هو حاصل قبل الشركة والثمر والغرس لرب الارض وللآخر قيمة
غرسه واجر عمله لانه في معنى قفيز الطحان لانه استيجار ببعض ما يخرج من عمله
وهو نصف البستان وانما لا يكون الغرس لصاحبه لانه غرس برضاء ورضا
صاحب الارض فصار تبعا للارض وحيلة الجواز ان يبيع نصف الاغراس بنصف
الارض ويستأجر صاحب الارض العامل ثلث سنين بشيء قليل ليعمل في نصيبه

## كتاب الذبائح

حرم الذبيحة لم تذكّ اراد بالذبيحة حيوانا من شانه الذبح
حتى يخرج السمك والجراد اذ ليس من شانهما الذبح وانما حملناه على ذلك لا على
المعنى الحقيقي اذ لو حمل على المعنى الحقيقي لكان المعنى حرم مذبوح لم يذكّ اى
لم يذكر اسم الله تعالى فلا يتناول حرمة ما ليس بمذبوح كالمتردية والنطيحة ونحوهما
والا ما اذا قطع من حيوان حي عضو واذا حمل على المعنى المجازي وهو من
شانه ان يذبح يتناول الصور المذكورة ثم فسر التذكية بقوله وذكوة
الضرورة جرح اين كان من البدن والاختيار ذبح بين الحلق واللبة
اللبة المنحر من الصدر وعروقه الحلقوم والمري والودجان الحلقوم
مجرى النفس والمري مجرى الطعام والشراب وفي الهداية عكس هذا وهو
سهو من الكاتب او غيره فلم يجز فوق العقدة والبعض افتوا بالجواز لقوله
محل الذكوة ما بين اللبة واللحيين وحل بقطع اى ثلث منها اقامة للاكثر
مقام حكم الكل و يحل ما افرى الاوداج وانهر الدم ولو بليطة ومروة
الليطة قشر القصب والمروة الحجر الذي فيه حدة الا سنا وظفرا قائمين اما



اما اذا كانا منزوعين يحل الذبيحة عندنا لكن كره وعند الشافعي الذبيحة
ميتة لقوله ما خلا الظفر والسن فانهما من مدى الحبشة ونحن نحمله على
غير المنزوع فان الحبشة كانوا يفعلون ذلك وندب احداد شفرته قبل الاضجاع
وكره بعده ارفاقا بالمذبوح وجرّ برجلها الى المذبح وقوله والجر بالرجل
عطف على الضمير في كره وهو جائز لوجود الفصل وذبحها من قفاها و
النخع اى النزع الى ان يبلغ النخاع وهو بالفارسية حرام مغز والسلخ
قبل ان تبرد اى قبل ان يسكن عن الاضطراب وشرط كون الذابح مسلما
او كتابيا ذميا او حربيا قال الله تعالى وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم
وذلك لانهم يذكرون اسم الله عليها فتحل ذبيحتهما ولو مجنونا وامرأة او صبيا
يعقل ويضبط حتى لو كان المجنون والصبي بحيث لا يعقل ولا يضبط التسمية
لا يحل ذبيحتهما واقلف او اخرس لا ذبيحة وثني ومجوسي ومرتد وتارك تسمية
عمدا هذا عندنا لقوله تعالى ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه خلافا للشافعي
واقوى حجته قوله تعالى قل لا اجد فيما اوحي الي محرما الى قوله او فسقا اهل
لغير الله به فيحمل قوله ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه وانه لفسق على ما اهل
لغير الله به لقرينة قوله تعالى وانه لفسق وايضا اذا لم يوجد هذا في المحرم
يكون حلالا قلنا لا ضرورة في الحمل فاذا لم تحمل فيكون قل لا اجد نازلا
قبل ولا تأكلوا لئلا يلزم الكذب فان تركها ناسيا حل بعذر النسيان
قال الله تعالى لا تؤاخذنا ان نسينا فيقوم مقام تسمية الله تعالى في قلب كل
مسلم يحمل على حالة النسيان وعند مالك لا يحل في النسيان ايضا وكره ان
يذكر مع اسم الله غيره وصلا لا عطفا كقوله بسم الله اللهم تقبل من فلان
وحرم الذبيحة ان عطف نحو بسم الله واسم فلان او وفلان او باسم الله
وفلان فان فصل صورة ومعنى كالدعاء قبل الاضجاع وقبل التسمية
لا بأس به ووجب نحر الابل وكره ذبحها وفي البقر والغنم عكسه هذا عندنا
وعند مالك ان ذبح الابل او نحر البقر والغنم لا يحل وان ذبح صيد استأنس
وكفى جرح نعم توحش او سقط في بئر ولم يمكن ذبحه هذا عندنا وعند مالك

لا يحل الذكوة الاختيارية ولا يحل جنين ميت وجد في بطن امه مذبوحة
عند ابي حنيفة وعندهما وعند الشافعي يحل اذا تم خلقه اكل وذكوة الام ذكوة
له ولا ذو ناب او مخلب من سبع او طير ولا الحشرات ولا الحمر الاهلية والبغل
والخيل والضبع والزنبور والسلحفاة والابقع الذي ياكل الجيف والغداف
والفيل واليربوع وابن عرس ولا حيوان مائي سوى السمك لم يطف وجريث
والمارماهي الناب بالفارسية دندان پيش وذو الناب حيوان ينتهب
بالناب وذو المخلب طائر يختطف بالمخلب سنة الحمر الاهلية خلاف مالك وسنة
الخيل خلافهما وخلاف الشافعي لنا قوله تعالى والخيل والبغال والحمير الاية
وفي الضبع خلاف الشافعي وهو بالفارسية كفتار والسلحفاة سنگ پشت
الابقع كلاغ پيسه الغداف كلاغ سياه بزرگ اليربوع موش دشتي وهو
حلال عند الشافعي وابن عرس راسو قوله لم يطف الطافي الذي لم يعلو
على الماء ميتا حتف انفه الا ميتا مرم الجريث نوع من السمك وهو المارماهي
ماهي كذا في المغرب وحل الجراد وانواع السمك بلا ذكوة وغراب الزرع
والارنب والعقعق معا اي مع الزكوة

## كتاب الاضحية

هي شاة من
فرد وبقرة او بعير منه الى سبعة ان لم يكن لفرد اقل من سبع صح لو كان
لاحد السبعة اقل من السبع لا يجوز عن احد لان وصف القربة لا يتجزى وعند
مالك يجوز عن اهل بيت وان كانوا اكثر من سبعة ولا يجوز عن اهل بيتين
وان كانوا اقل من سبعة ويقسم اللحم وزنا لا جزافا الا اذا ضم معه من
الاكارع او الجلد اي يكون مع اللحم اكارع او الجلد في كل جانب شيء من
اللحم وشيء من الاكارع او يكون في كل جانب شيء من اللحم وبعض الجلد او
يكون في جانب لحم واكارع وفي آخر لحم وجلد وانما يجوز صرفا الجنس الى
خلاف الجنس فصح اشتراك ستة في بقرة مشتراة للاضحية استحسانا وفي القياس
لا يجوز وهو قول زفر لانه اعدها للقربة فلا يجوز بيعها وجه الاستحسان
انه قد يجد بقرة سمينة ولا يجد الشركاء وقت البيع فالحاجة ماسة الى
هذا او ذا قبل الشراء احب وذا اشارة الى الاشتراك وعند ابي

حسه يكره الاشتراك بعد الشراء ولا تجب الا على من عليه الفطرة قد مر في الفطرة
وانما يجب لغنا دائم من وجه وسعة ولم يفتح فلا تجب من مقلانا وعند الشافعي هو
سنة لنفسه لا لطفله في ظاهر الرواية وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة يجب لطفله
كما في الفطرة قلنا سبب الفطرة راس يموته ويلي عليه بل يضحي عنه ابوه او وصيه
من ماله ويأكل منه الطفل وما بقي يبدل بما ينتفع بعينه كالغربال والمنخل او الشيء
والخف لا بما ينتفع به بالاستهلاك كالخبز ونحوه وانما يجوز ان يبدل بذلك اللحم
قياسا على الجلد فان الجلد يجوز ان ينتفع به بان يتخذ جرابا واذا بدل بما
ينتفع بعينه فللمبدل حكم المبدل فهو كالانتفاع بعينه لكن التبديل بالدراهم
تمول وبما ينتفع به الاستهلاك في حكم الدراهم فاذا كان الحكم في الجلد هذا
قاسوا عليه اللحم اذا كان الصبي فروع واول وقتها بعد الصلوة ان ذبح
في مصر اي بعد صلوة العيد يوم النحر وبعد طلوع فجر يوم النحر ان ذبح في غيره
وآخره قبيل غروب اليوم الثالث فالمعتبر في هذا مكان الفعل لا مكان
من عليه لكن الاضحية لا تجب على المسافر كذا في الهداية وعند مالك والشافعي
لا يجوز بعد الصلوة قبل نحر الامام ويجوز عند الشافعي في اربعة ايام واعتبر
الآخر للفقير وضده والولادة والموت اي اذا كان غنيا في اول الايام
فقيرا في آخرها لا تجب عليه وان ولد في اليوم الآخر تجب عليه وان مات فيه
لا تجب عليه وكره الذبح ليلا فان تركت اي التضحية ومضت ايامها تصدق
الناذر والفقير شراها الاضحية بها حية والغني بقيمتها شراها او لا المراد به
اذا نذر ان يضحي هذه الشاة فانه يتعلق بالمحل والفقير انما تجب عليه
بالشراء بنية الاضحية فاما الغني فالوجوب يتعلق بذمته شرى الشاة او لا
وصح الجذع من الضان الجذع شاة لها ستة اشهر الضان ما يكون له
الية والثني فصاعدا من الثلاثة اي من الشاة اعم من ان يكون ضانا او
معزا ومن البقر ومن الابل وهو ابن خمس من الابل وحوليين من البقر وحول
من الشاة قبل الثنايا الثني حولا وابن ضعفه ان خمس من ذي ظلف و
خف كالجماء والخصي والثولاء دون العمياء والعوراء والعجفاء

والعرجاء التي لا تمشي الى المنسك والجماء التي لا قرن لها والثولاء المجنونة
والعوراء ذات عين واحدة وقد قيدت العجفاء بانه لا ينقى اى لا يكون
مخها الى حد لا يكون في عظامها مخ اى الرخ ومقطوع يدها او رجلها وما
ذهب اكثر من ثلث اذنها او ذنبها او عينها او اليتها هذا رواية جامع الصغير
وقيل الثلث وقيل الربع وعندهما ان بقي الاكثر من نصف اجزائه ثم طريق
معرفة ذهاب ثلث العين ان يشد العين المؤفة فيقرب اليها العلف اذا
كانت جائعة فينظر انها من اى مكان رأت العلف ثم العين الصحيحة و
يقرب اليها العلف فينظر انها من اى مكان رأت العلف فينظر الى تفاوت ما
بين المكانين فان كان ثلثا فقد ذهب الثلث وهكذا فان مات احد سبعة
وقال ورثته اذبحوا عنه وعنكم صح وعند ابي يوسف انه لا يصح وهو القياس
لانه تبرع بالاتلاف فلا يجوز عن الغير كالاعتاق عن الميت وجه الاستحسان
ان القربة قد تقع عن الميت كالتصدق بخلاف الاعتاق فان فيه الزام
الولاء على الميت لبقرة عن اضحية ومتعة وقران وان كان احدهم كافرا
او مريد اللحم لا لان البعض ليس بقربة وهما لا يتجزى وياكل منها ويؤكل
ويهب شيئا وندب التصدق بثلثها وتركه لذي عيال توسعة عليهم وان يذبح
بيده ان احسن والا امر غيره وكره ان ذبحها كتابي ويتصدق بجلدها او
يعمل منه آلة كجراب وخف وفرو او يبدله بما ينتفع به باقيا لا بما ينتفع به مستهلكا
كخل ونحوه فان بيع اللحم او الجلد به تصدق بثمنه ولو غلطا اثنان وذبح
كل شاة صاحبه صح بلا غرم والقياس ان لا يصح لانه ذبح شاة غيره
بغير امره وجه الاستحسان انها تعينت للاضحية ودلالة الاذن حاصلة فان
العادة جرت بالاستعانة بالغير في امر الذبح وصح التضحية بشاة الغصب لا
الوديعة وضمنها لانه في الغصب يثبت الملك من وقت الغصب وفي الوديعة
يصير غاصبا بالذبح فيقع الذبح في غير الملك فلا يجوز بل يصير غاصبا بمقدمات الذبح
كالاضجاع وشد الرجل فيكون غاصبا قبل الذبح والله اعلم

## كتاب الكراهية

كتاب الكراهية

ما كره حرام عند محمد ولم يتلفظ به لعدم القاطع فنسبة المكروه الى الحرام



الحرام كنسبة الواجب الى الفرض وعندهما الى الحرام اقرب المكروه عند ابي حنيفة
ليس بحرام وكذلك عند ابي يوسف لكنه الى الحرام اقرب وهذا هو المكروه كراهة
تحريم واما المكروه كراهة تنزيه فالى الحل اقرب

## فصل

الاكل فرض اذا دفع
به هلاكه وماجور عليه ان مكنه من صلوته قائما ومن صومه ومباح الى الشبع
ليزيد قوته وحرام فوقه الا لقصد قوة صوم الغد او لئلا يستحيي ضيفه وكره
لبن الاتان وبول الابل اما لبن الاتان فحكمه حكم لحمه واما بول الابل حرام
عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف لا يحل الا للتداوي لحديث العرنيين وعند محمد
يحل مطلقا لانه لو كان حراما لا يحل به التداوي قال عم ما وضع شفاءكم
فيما حرم عليكم وابو يوسف يقول لا يبقى حراما للضرورة وابو حنيفة يقول الاصل
في البول الحرمة وهو قوله عم قد علم شفاء العرنيين وحيا واما في غيرهم حال الشفاء
غير معلوم فلا يحل والاكل والشرب والادهان والتطيب من اناء ذهب او فضة
للرجل والنساء قال عم الذي يشرب في آنية فضة او ذهب انما يجرجر نار
جهنم وحل من اناء رصاص وزجاج وبلور وعقيق وشرب من اناء مفضض و
عند ابي يوسف يكره وجلوسه على مفضض متقيا موضع الفضة قولا وجلوسه
على الضبة حل وهذا يجوز لوجود الفصل فعند ابي حنيفة الاكل والشرب من
الاناء المفضض والجلوس على الكرسي او السرير او السرج ونحوه مفضضا
انما يحل اذا كان متقيا موضع الفضة اي لا يكون الفضة في موضع الفم وفي
موضع اليد عند الاخذ وفي موضع الجلوس على الكرسي وعند ابي يوسف يكره مطلقا
وعند محمد قد قيل انه مع ابي حنيفة وقد قيل انه مع ابي يوسف وقبل قول الكافر
قال شريت اللحم من مسلم او كتابي فحل او مجوسي فحرم فان قول الكافر
مقبول في المعاملات لا في الديانات اذ المعاملات كثيرة الوقوع وقول فرد كافرا او
انثى او فاسق او عبد او صبي في المعاملات كثيرا و زكوة والتوكيل
كما اذا اخبر انه وكيل فلان في بيع هذا يجوز الشراء منه وقول العبد و
الصبي في الهداية والاذن كما اذا جاء بهدية وقال اهدى فلان اليك هذه
الهدية يحل قبولها منه او قال انا مأذون في التجارة يقبل قوله وشرط العدل

في الثياب كالخبر عن نجاسة الماء فيتيمم ان اخبر بها مسلم عدل ولو عبدا ويتحرى
في الفاسق والمستور ثم يعمل بغالب رأيه ولو اراقه فتيمم مع غلبة صدقه
وتوضأ فيتيمم مع كذبه فاحوط ومقتدى دعي الى وليمة فوجد ثمة لعبا و
غناء لا يقدر على منعه يخرج البتة وغيره ان قعد واكل جاز ولا يحضر ان علم من
قبل وقال ابو حنيفة ابتليت بهذا مرة فصبرت وذا قبل ان يقتدى به ودل
قوله على حرمة كل الملاهي لان الابتلاء بالمحرم يكون اعلم انه لا يخلو اما ان
علم قبل الحضور وان علم فهناك لا يجوز الحضور وان لم يعلم قبل الحضور لكن
هجم بعده فان كان قادرا على المنع يمنع وان لم يكن قادرا فان كان
الرجل مقتدى يخرج لئلا يقتدي الناس به وان لم يكن مقتدى فان قعد و
اكل جاز لان اجابة الدعوة سنة فلا يترك بسبب بدعة كصلوة الجنازة تحضر
النياحة قال ابو حنيفة ابتليت بها مرة فصبرت قالوا قوله ابتليت يدل على
حرمة ويمكن ان يقال الصبر لاقامة السنة لا يجوز والصبر انما قال ابو حنيفة ان
يكون جالسا معرضا عن ذلك اللهو منكرا له غير مشتغل ولا متلذذ به

**فصل**

لا يلبس رجل حريرا الا قدر اربع اصابع ان تبع العرض اراد مقدار العلم وحل
لبس جبة مكفوفة بالحرير وعند ابي حنيفة لا فرق بين حالة الحرب
وغيره وعندهما يحل في الحرب ضرورة فان الضرورة تندفع بما لحمته ابريسم
وسداه غيره وبتوسده وبفرشه هذا عند ابي حنيفة لما روي انه عليه السلام جلس
على مرفقة حرير وقالا يكره ويلبس ما سداه ابريسم ولحمته غيره وعكسه حرب فقط
انما اعتبر في المخلوط اللحمة حتى لو كانت من الابريسم لا يحل وان كانت من
غيره يحل اعتبارا للعلة القريبة ولا يتحلى بذهب او فضة الا بخاتم ومنطقة و
حلية سيف منها ومسمار ذهب لثقب فص وحل للمرأة كلها ولا يتختم بالحجر والحديد
والصفر لكن يجوز ان كان الحلقة من الفضة والفص من حجر وتركه لغير الحاكم
احب اي ترك التختم لغير السلطان والقاضي احب لكونه زينة والسلطان والقاضي
يحتاج الى الختم ولا يشد سنه بذهب بل بفضة هذا عند ابي حنيفة وكره الباس
الصبي ذهبا او حريرا كما ان الخمر حرام فكذا الاشراب حرام لا حرقة لوضوء



او ضوء او محافظ عند البعض يكره وذلك لانه نوع تجبر لكن الصحيح انها اذا كانت
لحاجة لا يكره وان كانت للتكبر يكره ولا الرتم هو الخيط الذي على الاصبع
لتذكر الشيء فعقده لا يكره لانه ليس بعبث لان فيه غرضا صحيحا وهو التذكر
انما ذكر هذا لان من عادة بعض الناس شد الخيط على بعض الاعضاء وكذا السلا
وغيرها وذلك مكروه لانه محض عبث فقال ان الرتم ليس من هذا القبيل

**فصل** وينظر الرجل من الرجل سوى ما بين سرته الى تحت ركبته السرة
ليست بعورة عندنا والركبة عورة وعند الشافعي على العكس ومن امرأته
وامته الحلال له الى فرجها ومن محرمه وامة غيره الى الرأس والوجه والصدر و
الساق والعضد ان امن شهوته والا فلا الى الظهر والبطن والفخذ وكامة
غيره فان حكم امة الغير حكم المحرم لضرورة رؤيتها في ثياب المهنة وما حل
نظره منها حل مسه ولو في ذلك اراد شراءها وان خاف شهوته وامة
بلغت لا تعرض في ازار واحد ومن الاجنبية الى وجهها وكفيها فقط هذا
في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة انه يحل النظر الى قدميها وقد ذكر في كتاب الصلوة
ان القدم ليس بعورة فعلنا في الصلوة ضرورة وليس في نظر الاجنبي اليها
ضرورة بخلاف الوجه والكف وكذا السيدة فانها في النظر الى قدميها كالاجنبية
فان خاف الشهوة لا ينظر الى وجهها الا لحاجة كقاض يحكم وشاهد يشهد
عليها ويريد نكاح امرأة او شراء امة وان خيف شهوتهم ومن يداويها
فان هؤلاء يحل لهم النظر مع خوف الشهوة للحاجة فينظر الى موضع مرضها
بقدر الضرورة وتنظر المرأة من المرأة كالرجل من الرجل وكذا من الرجل
ان امنت شهوتها والخصي والمجبوب والمخنث كالفحل ويعزل عن امته بلا اذنها
وعن عرسه بها العزل ان يطأ فاذا قرب الى الانزال اخرج ولا ينزل في الفرج
ومن ملك امة بشراء ونحوه كالوصية والارث وغيرها ولو بكرا او مشتراة من
امرأة او عبد او محرمها او محرم الا ممن غير ذي رحم محرم لصاحبه لا تعتق الا
عليه او من مال الصبي اذا كانت الامة من مال الصبي حرم عليه وطؤها ودواعيه
حتى يستبرئ بحيضة فيمن تحيض وبشهر في ذات الشهر وبوضع الحمل في الحامل

الحكمة في الاستبراء تعرف براءة الرحم صيانة لماء المحترم من الاختلاط وذلك عند حقيقة
الشغل او توهم الشغل بماء محترم لكنه امر خفي فادير الحكم على امر ظاهر وهو
استحداث الملك وان كان عدم وطي الاول معلوما كما في الصور التي مر ذكرها
وهي قوله ولو بكرا الى آخره فان الحكمة تراعى في الجنس لا في كل فرد لكن يرد
عليه ان الحكمة لا تراعى في كل فرد لكن تراعى في الانواع المضبوطة فان
كانت الامة بكرا او مشتراة ممن لا يثبت نسب ولدها منه وهو ان يكون الولد
ثابت النسب ينبغي ان لا يجب لان عدم الشغل بالماء المحترم متيقن في هذه الانواع
والجواب ان ما يثبت بقوله عم في سبايا اوطاس الا لا توطأ الحبالى حتى
يضعن حملهن ولا الحيالى حتى يستبرئن بحيضة فان السبايا لا يخلو من ان يكون فيها
بكرا وسبية من امرأة او نحو ذلك ومع هذا حكم النبي عم حكما عاما فلا يختص
بالحكمة كما ان الله تعالى بين الحكمة في حرمة الخمر بقوله انما يريد الشيطان ان يوقع
بينكم العداوة الاية فلا يمكن ان يقول احد اني اشربها بحيث لا يقع العداوة
ولا يصدني عن الصلوة فان المصلحة في تحريمه فالشرع حرم على العموم
كما ان في التخصيص ما لا يخفى من الخبط وتجاسر الناس بحيث يرتفع الحكمة فاذا ثبت
الحكمة في السبي على العموم يثبت في سائر اسباب الملك كذلك قياسا فان العلة
معلومة ثم ايد ذلك بالاجماع ولم تكف حيضة ملكها فيها ولا التي قبل القبض
ولا ولادة كذلك ويجب في شراء امة الاشقصا هو له لان الملك تم والحكم [illegible]
الى العلة القريبة لا عند رجوع الآبقة ورد المغصوبة والمستاجرة وفك المرهونة
لانه لم يوجد استحداث الملك وحسن حيلة اسقاط الاستبراء عند ابي يوسف خلافا لمحمد
واخذ بالاول ان علم عدم وطي بايعها في ذات الطهر وبالثاني ان قربها و
هي ان لم تكن تحته حرة ان ينكحها ثم يشتريها اذ بالنكاح لا يجب الاستبراء ثم
اذا اشترى زوجته لا يجب ايضا وان كانت ان ينكحها البايع قبل الشراء او
المشتري قبل قبضه من يوثق به ثم يشتري ويقبض ويطلق الزوج
اذا كانت تحته حرة فالحيلة ان ينكحها البايع قبل الشراء رجلا عليه اعتماد ان
يطلقها ثم يشتري المشتري ثم يطلق الزوج فاذا لا يجب الاستبراء لان المشتري



اشترى منكوحة الغير ولا يحل وطئها قبل استبراء فان طلقها الزوج قبل الدخول
حل على المشتري وطئها لم يوجد حدوث الملك فلا استبراء او نكحها المشتري قبل القبض
ذلك الحل ثم يقبضها ثم طلقها الزوج فان الاستبراء يجب بعد القبض وح لا يحل
الوطئ واذا حل بعد طلاق لم يوجد حدوث الملك ومن فعل بشهوة احد دواعي
الوطي بامتيه لا تجتمعان نكاحا حرم عليه وطئهما ابدا او دواعيه حتى يحرم عليه احديهما
دواعي الوطي مع القبلة والمس بشهوة والنظر الى فرجها بشهوة فان لدواعي
الوطي حكم الوطي وتحريم احديهما يكون بازالة الملك كلا او بعضا وبانكاحها
وكره تقبيل الرجل وعناقه في ازار واحد وجاز مع قميص ومصافحته
على القميص جاز هذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف لا باس بهما في ازار واحد
واما مع القميص فلا باس بالاجماع والخلاف فيما يكون للمحبة واما بالشهوة فلا
شك في حرمته اجماعا وكره بيع العذرة خالصة وصح في الصحيح مخلوطة كبيع
السرقين والانتفاع بمخلوطها لا بخالصها فان بيع السرقين جايز عندنا و
عند الشافعي رح لا يجوز وجاز اخذ الدين على كافر من ثمن خمره بخلاف المسلم اذ بخلاف
دين على المسلم فانه لا يوخذ من ثمن خمر باعها المسلم لان بيعه باطل فالثمن
الذي اخذه حرام وتحلية المصحف بالذهب ونقش المسجد بالذهب وجاز دخول الذمي المسجد
هذا عندنا وعند مالك والشافعي رح يكره لقوله تعالى فلا يقربوا المسجد الحرام قلنا المراد
نهي الكافر عن هذا لان قوله تعالى انما المشركون نجس يوجب نجاسة بعد عامهم
هذا اشارة الى المسلمين بان الكفار لا يتمكنون من الدخول بعد عامهم هذا وعيادة
واخصاء البهائم وانزاء الحمير على الخيل والحقنة ورزق القاضي من بيت المال
فان القضاء وان كان عبادة ولا اجر على العبادة فهذا يجوز لان في المنع
الامتناع عن القضاء وسفر الامة وام الولد بلا محرم فان مس اعضائهما في
الاركاب كمس اعضاء المحارم وشراء ما لا بد للطفل منه وبيعه لاخ وعم وام
وملتقط في حجرهم واجارته لامه فقط فان الام تملك اتلاف منافعه بالاستخدام
وكذلك غيرها وبيع العصير ممن يتخذه خمرا فان المعصية لا تقوم بنفس العصير بل
بيع السلاح ممن يعلم انه من اهل الفتنة فان المعصية تقوم بعينه [illegible] و

حمل خمر ذمي باجر هذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يجوز ولا يحل الاجر واجارة
بيت في سواد ليتخذ بيت نار او كنيسة او بيعة او يباع فيه الخمر هذا عند ابي حنيفة
تخلل فعل الفاعل المختار وقالا لا يجوز انما قيده بالسواد لانه لا يجوز في الامصار
اتفاقا وفي سوادنا لا يمكنون منها في الاصح فانما قال ابو حنيفة في سواد الكوفة
فان اكثر اهلها ذمي فاما سوادنا فاعلام الاسلام فيه ظاهرة وبيع بناء
بيوت مكة وتقييد العبد وقبول هدية تاجر واجابة دعوته واستعارة دابته
وفي الكافي لا يجوز وجه الاستحسان انه عليه السلام قبل هدية سلمان وبريرة وكره كسوته
ثوبا واهداؤه النقدين اي كره ان يكسو العبد غيره ثوبا وان يهدي النقدين
واستخدام الخصي فانه حث على خصاء الانسان وهو غير جائز واقراض بقال
شيئا ياخذ منه ما شاء فانه قرض جر نفعا واللعب بالشطرنج والنرد وكل لهو
هذا عندنا وعند الشافعي يباح لعب الشطرنج اذ فيه تشحيذ الخاطر لكن بشرط ان
لا يفوت الصلوة به ولا يكون فيه قمار قلنا هو مظنة فوت الصلوة وتضييع العمر
واستيلاء الفكر الباطل حتى لا يحس بالجوع والعطش فكيف بغيرهما وجعل الغل
في عنق عبده وبيع ارض مكة واجارتها هذا عند ابي حنيفة لان مكة حرام
وعندهما يجوز لان ارضها مملوكة وقوله في دعائه بمقعد العز من عرشك و
بحق رسلك وانبيائك لانه يوهم تعلق عزه بالعرش ولا حق لاحد على الله
وعند ابي يوسف يجوز الاول للدعاء الماثور وتعشير المصحف ونقطه الا للعجم فانه
حسن لهم واحتكار قوت البشر والبهائم في بلد يضر باهله والتسعير بالكرة
قول ابي حنيفة وعند ابي يوسف كل ما يضر بالعامة حبسه فهو احتكار وعند محمد
لا احتكار في الثياب ومدة الحبس قيل مقدرة باربعين يوما وقيل بالشهر
وهذا في حق المعاقبة في الدنيا لكن ياثم وان قلت المدة ويجبر تاركه على
بيع ما فضل عن قوته وقوت اهله فان لم يفعل عزر والصحيح ان القاضي
يبيع ان امتنع اتفاقا لا غلة ارضه وما يجلبه من بلد آخر هذا عند ابي حنيفة وعند
ابي يوسف كل ذلك مكروه وعند محمد كل ما يجلب منه الى المصر غالبا فهو في حكم المصر
ولا يسعر الحاكم الا اذا تعدى الارباب عن القيمة فاحشا فيسعره بمشورة اهل



الرأي

## كتاب احياء الموات

هي ارض لا ينتفع بها لانقطاع مائها او غلبة
عليها او نحوهما كما اذا نزت او صارت سبخة عادية او مملوكة في الاسلام لا يعرف
مالكها بعيدة عن العامر ولا يسمع صوت من اقصاه عند محمد ما كان مملوكا لمسلم
او ذمي لا يكون مواتا فاذا لم يعرف مالكها كان لجماعة المسلمين ولو ظهر مالكها
ترد اليه ويضمن نقصان الارض والبعد عن العامر شرط عند ابي يوسف خلافا لمحمد
من احياه ملكه ان اذن له السلطان ولو ذميا والا فلا اي ان لم ياذن لا يملك
هذا عند ابي حنيفة وعندهما لم يشترط الاذن ولم يجز احياء ما قرب من العامر ولا
ما عدل عنه الماء وجاز عوده فان لم يجز جاز اي ان لم يجز عود الماء جاز احياؤه
ومن حجر ارضا ولم يعمرها ثلاث سنين دفعها الامام الى غيره التحجير في الاصل منع
الاحجار ليعلم الناس انه اخذها ثم سمي الاعلام الذي لا يكون بوضع الحجار
وقيل اشتقاقه من الحجر بالسكون فان كربها وسقاها فهو احياء عند محمد و
ان فعل احدهما فهو تحجير ومن حفر بئرا في موات بالاذن فله حريمها للعطن و
الناضح اربعون ذراعا من كل جانب الناضح بئر العطن التي يناخ الابل
حولها ويسقى وبئر الناضح البئر التي يستخرج ماؤها بسير البعير ونحوه وعندهما
حريمها ستون ذراعا وانما قال في الناضح لانه قد قيل الحريم اربعون ذراعا
من كل جانب ذراع العامة ست قبضات وعند الحساب كذلك فانهم قدروه
باربعة وعشرين اصبعا كل اصبع ست شعيرات مضمومة بطون بعضها ببطون
بعض وللعين خمسمائة كذلك اي من كل جانب منع غيره من الحفر فيه لا فيما وراءه
وله الحريم من ثلث جانب دون الملقى اي الذي حفره فيه حريم الا قنوات و
للقناة حريم بقدر ما يصلحها هذا عند ابي حنيفة وقيل اذا لم يخرج الماء فهو كالنهر
فلا حريم له وعند ظهور الماء كالعين فلها الحريم خمسمائة ذراع ولا حريم لنهر
في ارض غيره الا بحجة هذا عند ابي حنيفة وعندهما له مسناة النهر يمشي عليها ويلقي
عليها الطين وكذا في ارض موات فمسناة بين نهر رجل وارض لآخر وليست مع
احد فهي لصاحب الارض اي ان لم يكن لاحدهما عليها غرس او طين ملقى فهي
لصاحب الارض عند ابي حنيفة وان كان فلصاحب الشغل وهو صاحب اليد وعند ابي

من حريمه مقدار نصف بطن النهر من كل جانب وعندهما مقدار بطن النهر من كل جانب
والله اعلم **فصل** الشرب نصيب من الماء والشفة شرب بني آدم والبهائم ولكل
حقها في كل ماء لم يحرز باناء وسقي ارضه من البحر ونهر عظيم كدجلة ونحوها
وشق نهر لارضه منها او لنصب رحى ان لم يضر بالعامة وان اضر لا ولا يسقي
دوابه ان خيف تخريب النهر لكثرتها وارضه بالجر عطف على دوابه وشجره
من نهر غيره وقناته وآباره الا باذنه وله سقي شجر او خضر في داره حملا بجراره في الاصح
وكري نهر لم يملك من بيت المال فان لم يكن فيه شيء فعلى العامة اي يجبر الامام
الناس على كريه وكري نهر ملك على اهله لا على اهل الشفة ومن
جاوز من ارضه بري اي كل شريك جاوز الذين يكرون النهر عن ارضه لم يكن عليه
كري باقي النهر وهذا عند ابي حنيفة وقالا عليهم كريه من اوله الى آخره وصح دعوى
الشرب بلا ارض هذا استحسان اذ يملك بدون الارض ارثا وقد يباع الارض
ويبقى الشرب للبائع فان اختصم قوم في شرب بينهم قسم على قدر اراضيهم ومنع الاعلى
منهم من سكر النهر وان لم يشرب بدونه بلا رضاهم وكل منهم من شق نهر منه
ونصب رحى او دالية او جسر عليه بلا اذن شركائه الا رحى وضع في ملكه بان
يكون بطن النهر وجانباه ملكا له وللآخر حق التسييل ولا يضر بالنهر ولا
بالماء ومن توسيع فم النهر ومن القسمة بالايام وقد كانت بالكوى الكوى
جمع الكوة وهي روزن البيت استعيرت للثقب التي تثقب في الخشب ليجري
الماء فيه الى المزارع او الجداول وانما منع لان القديم يترك على قدمه و
من سوق شربه الى ارض له اخرى ليس لها منه شرب لانه اذا تقادم العهد
يستدل به على انه حق تلك الارض والشرب يورث ويوصى بالانتفاع ولا يباع
ولا يوجر ولا يوهب ولا يتصدق به ولا يجعل مهرا او بدل الصلح ولا يضمن من
ملأ ارضه فنزت ارض جاره او غرقت ولا من سقى ارضه من شرب غيره وهو
قول الامام المعروف بخواهر زاده وفي الجامع الصغير البزدوي انه يضمن

## كتاب الاشربة

حرم الخمر وهي التي من ماء عنب اذا غلا واشتد وقذف
بالزبد وان قلت هذا الاسم حقيق بهذا الشراب باجماع اهل اللغة ولا



نقول ان كل مسكر خمر لاشتقاقه من مخامرة العقل فان اللغة لا تجري فيها
القياس ولا يصح القول بان القارورة لقرار الماء فيه ورعاية الوضع الاصلي لا
تمنع الاطلاق بل الترجيح للوضع وقد حققناه في التلويح وقذف الزبد قاله
ابو حنيفة وعندهما اذا اشتد صار مسكرا لا يشترط قذف الزبد ثم عينها حرام
وان قلت ومن الناس من قال السكر منها حرام وهذا مرفوع لان الله تعالى
سماها رجسا وعليه انعقد اجماع الامة ثم يكفر مستحلها ويسقط تقومها لا ماليتها
ويحرم الانتفاع بها ويحد شاربها وان لم يسكر ولا يؤثر فيها الطبخ ويجوز تخليلها
خلافا للشافعي هذه عشرة احكام كالطلاء وهو ماء عنب طبخ فذهب
اقل من ثلثيه وغلظت نجاسته ونقيع التمر اي السكر ونقيع الزبيب نيئين اذا
غلت واشتدت الضمير يرجع الى الطلاء ونقيع التمر والزبيب وعند الاوزاعي
الطلاء وهو الباذق مباح وكذا نقيع الزبيب وعند شريك بن عبد الله السكر
مباح لقوله تعالى تتخذون منه سكرا ورزقا حسنا واعلم ان هذه الاشربة
انما تحرم عند ابي حنيفة اذا غلت واشتدت وقذفت بالزبد وعندهما يكفي الاشتداد
لكنها تحرم وحرمة الخمر اقوى فيكفر مستحلها فقط وحل المثلث العنبي مشتدا
اي ماء العنب حتى يذهب ثلثاه ثم يوضع الى ان يغلي ويشتد او يقذف فانه
وانما حل المثلث عند ابي حنيفة وابي يوسف خلافا لمحمد والشافعي ومالك
رحمهم الله ونبيذ التمر والزبيب طبخ ادنى طبخة وان اشتد اذا شرب ما لم يسكر
بلا لهو وطرب اي انما يحل هذه الاشربة اذا شرب ما لم يسكر اما القدح الاخير و
هو المسكر حرام اتفاقا وشرط ان يشرب لا لقصد اللهو والطرب بل لقصد التقوي
والخليطان وهو ان يجمع بين ماء التمر والزبيب ويطبخ ادنى طبخة ويترك الى ان
يغلي ويشتد يحل بلا لهو وطرب ونبيذ العسل والتين والبر والشعير والذرة
وان لم يطبخ بلا لهو وطرب وخل الخمر ولو بعلاج اي بالقاء شيء فيه وهذا
احتراز عن قول الشافعي فان التخليل اذا كان بالقاء شيء لا يحل الخل قولا
واحدا وان كان بغير القاء شيء ففيه قولان والانتباذ في الدباء والحنتم
والمزفت والنقير الدباء القرع والحنتم الجرة الخضراء والمزفت الظرف المطلي

بالذفت اي القير والنقير الظرف الذي يكون من الخشب المنقور اعلم ان هذه
الظروف كانت مختصة بالخمر فاذا حرمت الخمر حرم النبي صلى الله عليه وسلم استعمال هذه الظروف
اما لان في استعمالها تشبها بشرب الخمر واما لان هذه الظروف كانت فيها اثر الخمر
فلما مضت مدة اباح النبي صلى الله عليه وسلم استعمال هذه الظروف لان اثر الخمر قد زال فيها
وايضا في ابتداء تحريم شيء يبالغ ويشدد ليتركه الناس مرة فاذا ترك الناس
واستقر الامر يزول التشديد بعد حصول المقصود وكره شرب دردي الخمر
والامتشاط به المراد بالكراهة الحرمة لان فيه اجزاء الخمر الا انه ذكر لفظ
الكراهية لا الحرمة لعدم النص القاطع فيه ولا يحد شاربه بلا سكر فان في
الخمر انما يحد بشرب القليل لان قليل الخمر يدعو الى الكثير ولا كذلك في الدردي
فاجر حقيقة انه سكر

## كتاب الصيد

يحل به كل ذي ناب ومخلب كلب وباز وغيرهما
قد مر في الذبائح معنى ذي الناب والمخلب ثم اعلم ان الخنزير مستثنى لانه نجس
العين وابو يوسف استثنى الاسد لعلو همته والدب لخساسته والبعض الحق الحداة
به لخساسته والظاهر انه لا احتياج الى الاستثناء فان الاسد والدب لا يجيبان
معلمين لعلو الهمة والخساسة فلم يوجد شرط حل الصيد بشرط علمهما وجرحهما
اي موضع منه هذا عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف لا يشترط الجرح وارسال
مسلم او كتابي اياهما مسميا اي لا يترك التسمية عامدا على ممتنع متوحش
يؤكل شرط ان يكون في الصيد ممتنعا بالقوائم او الجناحين فالصيد
الذي استانس ممتنع غير متوحش والصيد الواقع في الشبكة والساقط
في البئر والذي اثخنه متوحش غير ممتنع لخروجه من حيز الامتناع وان لا
يشارك الكلب المعلم كلب لا يحل صيده مثل كلب غير معلم او كلب المجوسي او كلب
لم يرسل للصيد او يرسل ويترك التسمية عمدا ولا يطول وقفته بعد ارساله
فانه ان طالت وقفته بعد الارسال لم يكن الاصطياد مضافا الى الارسال
بخلاف ما اذا كمن الفهد فان ذلك حيلة في الاصطياد فيكون مضافا الى
الارسال ويعلم المعلم بترك اكل الكلب ثلث مرات ورجوع البازي
بدعائه فان اكل منه البازي حل لا ان اكل الكلب الا ما اكل منه بعد تركه



تركه ثلث مرات ولا ما صاده بعده حتى تعلم او قبله وبقي في ملكه اي
لا يحل ما صاد الكلب بعد ما اكل حتى يتعلم ان يترك الاكل ثلث مرات ولا ما
صاده قبل الاكل اذا بقي في ملكه فان الكلب اذا اكل علم انه لم يكن كلبا معلما
وكل ما صاد قبل ذلك الاكل فهو صيد كلب جاهل فيحرم اذا بقي في ملك الصائد
ومن شرط الحل بالرمي التسمية اي لا يتركها عمدا والجرح وان لا يقعد
عن طلبه لو غاب متحاملا سهمه اي رمى فغاب عن بصره متحاملا سهمه فاذا رآه
ميتا فان لم يقعد عن طلبه حل اكله لان هذا ليس في وسعه وان قعد عن طلبه
يحرم لان في وسعه ان يطلبه وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم لعل هوام الارض قتلته
فان ادرك المرسل والرامي حيا ذكاه المراد انه ادركه حيا وفيه حيوة
فوق ما يكون في المذبوح يجب التذكية حتى لو ترك التذكية يحرم وقد قال
في المتن فان تركها عمدا المراد به ترك التذكية مع القدرة عليها اما ان
لم يتمكن من التذكية ففي المتن اشارة الى حله كما روي عن ابي حنيفة و
كذا عن ابي يوسف وهو قول الشافعي وفي ظاهر الرواية انه يحرم وان
كان حيوة مثل حيوة المذبوح فلا اعتبار لها فلا تجب تذكيته اما في المتردية
واخواتها وفي الشاة التي مرضت فالفتوى على ان الحيوة وان قلت
معتبرة حتى لو ذكاها وفيها حيوة قليلة يحل بقوله تعالى الا ما ذكيتم فان
تركها اي التذكية عمدا او ارسل مجوسي كلبه فزجره مسلم فانزجر اي
اغراه بالصياح فاشتد او قتله المعراض بعرضه المعراض السهم الذي لا ريش
له سمي معراضا لانه يصيب الشيء بعرضه ولو كان في راسه حدة فاصاب بحدة
يحل او بندقة ثقيلة ذات حدة انما قال هذا لانه قد تقتله بثقلها حتى لو كان
خفيفا به حدة يحل للتيقن الموت بالجرح او رمى صيدا فوقع في ماء فانه
يحتمل ان الماء قتله فيحرم او على سطح او جبل فتردى منه الى الارض حرم لان
الاحتراز عن مثل هذا ممكن فان وقع على الارض ابتداء فان الاحتراز عن
مثل هذا غير ممكن او ارسل مسلم كلبه فزجره مجوسي فانزجر او لم يرسله احد فزجره
مسلم فانزجر اعلم انه اذا اجتمع الارسال والزجر او التسوق فالاعتبار

للارسال وان كان الارسال من المجوسي والزجر من المسلم حرم وان كان
على العكس حل وان لم يوجد الارسال وجد الزجر يعتبر فان كان من المسلم
حل وان كان من المجوسي حرم او اخذ ما ارسل عليه اكل عندنا فانه لا يمكن
التعليم بحيث لا ياخذ ما يعينه وعند مالك لا يوكل وان ارسله فقتل صيدا ثم قتل
صيدا آخر اكلا كما لو رمى سهما الى صيد فاصابه واصاب آخر وكذا لو ارسل على
صيد كثير وسمى مرة واحدة بخلاف ذبح الشاتين بتسمية واحدة كصيد رمى
فقطع عضو منه لا العضو هذا عندنا وعند ش اكلا جميعا ان [illegible]
ما ابين من الحي فهو ميت وان قطع اثلاثا والاكثره مع عجزه او قطعه نصفين
بحيث يكون الثلث في طرف الراس والثلثان في طرف العجز او قطع نصف
راسه او اكثره او قد بنصفين اكل كله لان في هذه الصور لا يمكن حيوة
فوق حيوة المذبوح فلم يتناوله قوله ما ابين من الحي فهو ميت بخلاف ما اذا
كان الثلثان في طرف الراس والثلث في طرف العجز لامكان الحيوة في الثلثين
فوق حيوة المذبوح وبخلاف ما اذا قطع اقل من نصف الراس لامكان حيوة
فوق حيوة المذبوح فان رمى صيدا فرماه آخر فقتله فهو للاول وحرم
وضمن الثاني للاول قيمته مجروحا ان كان الاول اثخنه والا فللثاني وحل
اي ان رمى صيدا فرماه آخر فقتله فان كان الاول اخرجه عن حيز الامتناع
فهو ملك للاول ويكون حراما لان ذكوته ذكوة اختيار فيحرم حيث قتل
بالرمي واذا كان ملكا للاول وحرم برمي الثاني فالثاني يضمن قيمته حال كونه
مجروحا برمي الاول وان لم يكن الاول اخرجه عن حيز الامتناع فهو ملك
الثاني لانه قد صاده ويكون حلالا لان ذكوته اضطرارية وصيد ما يوكل
لحمه وما لا يوكل فما لا يوكل لحمه فالاصطياد يطهر لحمه وجلده **كتاب الرهن** هو
حبس الشيء بحق يمكن اخذه منه كالدين فان الدين يمكن اخذه من المرهون
بان يباع المرهون بخلاف العين فان الصورة مطلوبة فيها ولا يمكن
تحصيل صورتها من شيء آخر وينعقد بايجاب وقبول غير لازم اي ينعقد حال
كونه غير لازم فللراهن تسليمه والرجوع عنه اي تسليم الراهن يبيح المرهون





المرهون والرجوع عن الراهن يبطل العقد فاذا سلم فقبض محوزا اي مقسوما
غير شايع مفرغا اي غير مشغول بحق الراهن حتى لا يجوز رهن الارض دون
النخل والشجر بدون الثمر وزرعا متاع الراهن بدون الشايع مميزا اي
ان كان متصلا بحق الراهن خلقة كالثمر على الشجر يجب ان يميز وينفصل عنه
فالفرغ يتعلق بالمحل فيجب فراغه عما حل فيه وهو ليس بمرهون سواء كان اتصال
به خلقة او مجاورة والمميز يتعلق بالحال في المحل فيجب انفصاله عن محله غير المرهون
اذا كان اتصاله به خلقة حتى لو كان اتصاله بالمجاورة لا يعتبر وذكر هو المتاع
الذي في بيت الراهن لزوم والتخلية قبض فيه كما في البيع التخلية اي وضعه الراهن
في موضع يتمكن المرتهن من اخذه هذا في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف انه لا يثبت
في المنقول الا بالنقل لانه قبض موجب للضمان بمنزلة الغصب وعند مالك يلزم
بدون القبض وضمن باقل من قيمته ومن الدين اعلم ان هذا تركيب مشكل
غفل الناس عن اشكاله وهو انه يتوهم ان كلمة من هي التي تستعمل مع افعل التفضيل
وليس كذلك لانه ان اريد انه مضمون باقل من المجموع او باقل من احدهما ان كان
الواو بمعنى او فهذا شيء مجهول غير مفيد بل المراد انه مضمون بما هو اقل فان كان
الدين اقل من القيمة فهو مضمون بالدين وان كان القيمة اقل من الدين فهو
مضمون بالقيمة فيكون من للبيان تقديره انه مضمون بما هو اقل من الامر الذي
هو القيمة تارة والدين اخرى ثم اذا علم الحكم فيما اذا كانت القيمة اكثر وهو
انه مضمون بالدين والفضل امانة فهم الحكم في صورة المساواة اذ يكون مضمونا
بالدين فلو هلك وهما سواء سقط دينه وكانت قيمته اكثر فالفضل امانة وفي
الاقل سقط من دينه بقدره ورجع المرتهن بالفضل فان الحاصل ان يد المرتهن
على الرهن يد استيفاء لانه وثيقة لجانب الاستيفاء ليكون موصولا اليه فيكون
استيفاء من وجه ويتقرر بالهلاك فاذا كان الدين اقل من القيمة فقد
استوفى الدين والفضل امانة وان كانت القيمة يكون مستوفيا بقدر المالية
وهي القيمة فيرجع بالفضل هذا عندنا وعند مالك هو مضمون بالقيمة وعند
الشافعي هو غير مضمون بالقيمة بل هو امانة وللمرتهن طلب دينه من راهنه

فانه لا يسقط بالرهن طلب الدين وحبسه اي حبس الراهن بالدين وحبس
رهنه بعد فسخ عقده حتى يقبض دينه او يبرئه فانه لا يبطل الا بالرد على الراهن
على وجه الفسخ لانه يبقى مضمونا ما بقي القبض والدين لا الانتفاع به باستخدام ولا
سكنى ولا لبس ولا اجارة ولا اعارة وهو متعد لو فعل ولا يبطل الرهن به اي
بالتعدي واذا طلب دينه امر باحضار رهنه فان احضر سلم كل دينه اولا ثم رهنه
وان طلب في غير بلد العقد ان لم يكن للرهن مؤنة حمل وان كان سلم دينه بلا احضار
رهنه انما سلم الدين اولا لتعين حق المرتهن كما ذكرنا في البيع ان الثمن يسلم
اولا لاحضار المبيع وقوله وان طلب متصل بما سبق وهو قوله امر باحضار رهنه
اي يؤمر باحضار الرهن ان كان طلب الدين في غير بلد العقد وهذا الحكم وهو الامر
باحضار الرهن في غير بلد العقد انما يثبت ان لم يكن للرهن مؤنة الحمل وان
كان للرهن مؤنة الحمل سلم دينه بلا احضار الرهن ولا يكلف مرتهن طلب دينه
احضار رهن وضع عند عدل ولا ثمن باعه المرتهن بامره حتى يقبضه اي ان
امر الراهن المرتهن بيع رهنه فباعه فان لم يقبض الثمن لا يكلف باحضاره اذا طلب
دينه وان قبض الثمن يكلف باحضاره ولا مرتهن معه رهنه يمكنه من بيعه حتى
يقضي دينه اي لا يكلف مرتهن معه رهن ان يمكن الراهن من بيع الرهن ثم هذا
الحكم وهو عدم التكليف المذكور مغيا الى قضاء الدين ولا من قضى بعض دينه
تسليم بعض رهنه حتى يقبض البقية اي لا يكلف مرتهن قضى بعض دينه تسليم
بعض رهنه ثم هذا الحكم وهو عدم التكليف المذكور مغيا الى قبض بقية الدين
وله حفظه بنفسه وعياله كالزوجة والولد والخادم الذين في عياله وضمن
بحفظه بغيرهم وايداعه وتعديه وجعل خاتم الرهن في خنصره لا بجعله في اصبع
اخر فان جعله في خنصره استعمال وجعله في اصبع اخر لا لعدم العادة بل هو من
باب الحفظ وعليه مؤنة حفظه ورده الى يده او رد جزء منه كاجرة بيت حفظه
وحافظه فاما جعل الآبق ومداواة الجرح فمنقسم على المضمون والامانة اي
على المرتهن مؤنة الحفظ كاجرة بيت الحفظ واجرة الحافظ وكذا مؤنة رده الى يد المرتهن
ان خرج من يده كجعل الآبق فهو على المرتهن اذا كان قيمة الرهن مثل

الدين وكذا مؤنة رد جزء من الرهن الى يد المرتهن كمداواة الجرح اذا كان قيمته
مثل الدين اما اذا كانت قيمته اكثر فمنقسم على المضمون والامانة فما هو مضمون
فعلى المرتهن وما هو امانة فعلى الراهن ومؤنة التخلية اجرة بيت الحفظ فانها
على المرتهن وان كان قيمة المرهون اكثر من الدين لان وجوبها لكونه سببا
وحق الحبس الكامل ثابت له وعلى الراهن مؤنة تبقيته واصلاح منافعه كنفقة
رهنه وكسوته واجرة راعيه وظئر ولد الرهن وسقي البستان والقيام بامور

## باب ما يصح رهنه والرهن به وما لا يصح

لا يصح رهن مشاع وثمر على نخل دونه وزرع ارض
او نخل ارض دونها لعدم كونه مميزا وكذا عكسها اي لا يصح رهن نخل بدون ثمر وارض
بدون زرع او نخل لعدم كونه مفرغا فلا يتم القبض ومر اي صح ان رهن الارض
بدون الشجر جائز لان الشجر اسم للنابت فيكون استثناء الاشجار بمواضعها
فيجوز لان الاتصال ح يكون اتصال مجاورة ولو رهن النخيل بمواضعها يجوز
ايضا لان ذلك اتصال مجاورة ورهن الحر والمدبر والمكاتب وام الولد
ثم لما ذكر ما لا يجوز رهنه اراد ان يذكر ما لا يجوز الرهن به فقال ولا بالامانات
كالوديعة والمستعار ومال المضاربة والشركة ولا بالدرك صورته باع زيد
من عمرو دارا فرهن بكر عند المشتري شيئا بما يدركه في هذا البيع وكذا لو رهن
شيئا بما ذاب له على فلان وكفل بهذا لا يجوز ولا باعيان مضمونة بغيرها المراد ان
لا يكون مضمونة بالمثل او بالقيمة كمبيع في يد البايع اي باع شيئا فلم يسلم
فرهن به شيئا لا يجوز لانه اذا هلك العين لم يضمن البايع شيئا لكنه يسقط الثمن
وهو حق البايع وبالكفالة بالنفس ولا بالقصاص بالنفس وما دونها وبالشفعة
اي كفل بنفس رجل فرهن بها شيئا ليسلمها واذا وجب عليه القصاص فرهن شيئا
لئلا يمتنع عن القصاص لا يجوز وكذا اذا رهن البايع او المشتري شيئا عند الشفيع
ليسلم الدار بالشفعة لا يجوز لعدم الدين في هذه الصور وباجرة النايحة
والمغنية وبالعبد الجاني او المديون فانه غير مضمون على المولى فانه لو هلك لا يكون
على المولى شيء فاذا لا يصح الرهن في هذه الصور فللآخر ان ياخذ المرهون
من المرتهن ولو هلك المرهون في يد المرتهن قبل طلب الراهن هلك بلا شيء

لانه لا حكم للباطل فيهلك القبض باذن المالك ولا رهن خمر وارتهانها من مسلم او
ذمي للمسلم اي لا يجوز لمسلم ان يرهن خمرا او يرتهنها من مسلم او ذمي ولا
يضمن مرتهنها ذميا وفي حكم الضمان اي ان رهن المسلم من ذمي خمرا فهلك
بيد الذمي لا يضمن لمسلم شيئا وان رهن الذمي من المسلم خمرا فهلك بيد المسلم
يضمن المسلم للذمي لانها مال متقوم في حق الذمي دون المسلم وصح بعين
مضمونة بالمثل او بالقيمة كالمغصوب وبدل الخلع والمهر وبدل الصلح عن دم عمد
فان هذه الاشياء اذا كانت قائمة يجب تسليمها وان هلكت يجب المثل او القيمة
فيصح الرهن بها وبالدين ولو موعودا بان رهن ليقرضه كذا فهلك في يد المرتهن
عليه بما وعد اي ان هلك في يد المرتهن فللراهن على المرتهن المقدار الذي وعد القرض
فهلاك الرهن مبتدأ في يد المرتهن صفقة عليه خبره وان علم ان الرهن انما يكون
مضمونا بالدين الموجود اذا كان الدين مساويا للقيمة او اقل اما اذا كان
اكثر فلا يكون مضمونا بالدين بل بالقيمة وانما لم يذكر هذا القسم لان الظاهر
ان لا يكون الدين اكثر من قيمة الرهن وان كان على سبيل الندرة فحكمه يعلم
مما سبق فانه مقدر على ذلك وبرأس مال السلم وثمن الصرف والمسلم فيه فان
هلك في المجلس فقد اخذه وان افترقا قبل نقده وهلك بطلا اي اذا رهن براس
مال السلم وثمن الصرف فان هلك الرهن قبل الافتراق فالمرتهن قد استوفى
حقه وان افترقا قبل نقد المرهون به وقبل هلاك المرهون بطل السلم و
الصرف وهذا التفصيل لا يأتي في الرهن بالمسلم فيه فيصح مطلقا فان هلك
الرهن يصير مستوفيا المسلم فيه فلا يبقى السلم ورهن به اي المسلم فيه رهن يبدل
اذا فسخ اي اذا كان الشيء مرهونا بالمسلم فيه ثم فسخا عقد السلم فهو رهن
بالبدل اي يكون لرب السلم ان يحبس الرهن حتى يقبض راس المال وهلك
رهنه بعد الفسخ هلك به اي اذا رهن المسلم اليه عند رب السلم شيئا بالمسلم فيه
ثم فسخا السلم فهلك الرهن في يد رب السلم فهلاكه يكون بالمسلم فيه اي يكون
على رب السلم ان يؤدي الى المسلم اليه مقدار الطعام المسلم فيه لا انه اذا هلك
الرهن صار كان رب السلم استوفى المسلم فيه لان يد المرتهن يد استيفاء فتقرر



يتقرر بالهلاك فصار كان رب السلم استوفى المسلم فيه ثم فسخا العقد فعلى
رب السلم اداء المسلم فيه الى المسلم اليه ويدين عليه عبد طفله اي صح ان رهن
بدين على الاب عبد طفله هذا عندنا وعند ابي يوسف وزفر لا يصح وهو القياس
اعتبارا بحقيقة الايفاء وجه الاستحسان ان في حقيقة الايفاء وازالة ملك
الصغير بالعوض منعه محالة وفي هذا نصب حافظ لماله مع بقاء ملكه وبثمن عبد او خل
او ذكية ان ظهر العبد حرا والخل خمرا والذكية ميتة اي اشترى عبدا او خلا
او شاة مذبوحة ورهن بثمن المشتري وهو عشرة دراهم مثلا شيئا ثم
ظهر العبد حرا والخل خمرا والشاة ميتة فالرهن مضمون اي ان هلك وقيمته
عشرة دراهم او اكثر فعلى المرتهن عشرة دراهم يؤديها الى الراهن وان
كانت قيمته اقل فعليه القيمة لانه رهنه بدين واجب ظاهرا او ببدل صلح عن
انكار ان اقر ان لا دين صالح مع انكار ورهن ببدل الصلح شيئا ثم تصادقا
على ان لا دين فالرهن مضمون كما ذكر ورهن حجر بزر والكيل او الموزون فان
رهن بجنسه فهلك بمثله قدرا من دينه ولا عبرة بالجودة فقوله قدرا تمييز من
مثله اي يعتبر المماثلة في القدر وهو الوزن او الكيل بلا اعتبار الجودة و
عندهما يعتبر القيمة فيقوم بخلاف جنسه ويكون رهنا مكانه فان رهن ابريق
فضة وزنه عشرة دراهم بعشرة دراهم فهلك فعند ابي حنيفة هلك بالدين
وعندهما ان كان قيمته مثل وزنه او اكثر فكذا وان كان قيمته اقل وهو
ثمانية مثلا يغرم ثمانية دراهم ذهب ويكون رهنا مكانه فان قيل فهذا
التركيب هو فهلك بمثله قدرا من دينه نظرا لان الدين اذا كان خمسة عشر
ووزنه عشرة وقد هلك فقد هلك بعشرة دراهم من الدين فعلى المديون
خمسة فيكون من للتبعيض فلا يتناول ما اذا كان وزنه عشرة والدين
عشرة لان التبعيض غير ممكن فلا يكون البيان عاما لانه لما اريد به التبعيض
في صورة لا يكون للبيان في صورة اخرى لان المشترك لا عموم له ولا يتناول
ايضا ما اذا كان وزنه خمسة عشر والدين عشرة لانه يصير معناه ان هلكه
بمقدار خمسة عشر من الدين وهو عشرة فهذا غير مستقيم فلا بد من بيان لم

باي شيء معنون في كل صورة بل الغرض انه هالك باعتبار الوزن لا باعتبار
القيمة فتقديره انه هالك بمثله وزنا من الدين اذا كان الدين رديا فاذا
علم الحكم في هذه الصورة يعلم في صورة المساواة وصورة المساواة ان يكون
الوزن زائدا على الدين لما عرف ان الفضل امانة ومن شرى على ان يرهن
شيئا او يعطي كفيلا بعينهما من ثمنه والي صح استحسانا والقياس ان لا يجوز لانه
صفقة في صفقة وجه الاستحسان انه شرط ملايم لان الكفالة والرهن للاستيثاق
والاستيثاق ملايم الوجوب اتفاقا فان بينهما لانه لو لم يكن الرهن والكفيل معين
يفسد البيع ولا يجبر على الوفاء وهذا عندنا لانه لا جبر على التبرعات وعند زفر يجبر
لان الرهن اذا شرط في البيع صار حقا من حقوقه كالوكالة المشروطة في
الرهن وللبائع فسخه الا اذا سلم ثمنه حالا او قيمة الرهن رهنا اذ عندنا لما
صح كان شرطا فائتة وصف مرغوب فبفواته يكون للبائع حق الفسخ فان قال
لبائعه امسك هذا حتى اعطي ثمنك فهو رهن اي اعطى المشتري البائع شيئا غير
مبيعه وقال امسك هذا حتى اعطي ثمنك يكون رهنا لانه تلفظ بما ينبئ عن
الرهن والعبرة للمعاني وعند زفر لا يكون رهنا وان رهن عينا من رجلين
بدين لكل منهما صح وكله رهن من كل منهما اي يصير كله محبوسا بدين
كل واحد لا ان نصفه يكون رهنا عند هذا ونصفه عند ذاك وهذا بخلاف
الهبة من رجلين حيث لا تصح عند ابي حنيفة فان الاول لا يقبل الوصف بالتجزي
بخلاف الهبة واذا تهايا يحبس كل في نوبته كالعدل في حق الاخر ولو هلك ضمن
كل حصته فان عند الهلاك يصير كل مستوفيا حصته والاستيفاء مما يتجزى فان
قضى دين احدهما فكله رهن للاخر لما مر ان كله رهن عند كل واحد وان رهنا
رجلا رهنا بدين عليهما صح بكل الدين فيمسكه الى قبض الكل وانما صح هذا
لان قبض الرهن وقع في الكل بلا شيوع وبطل حجة كل منهما انه رهنه هذا
منه وقبضه هذه مسئلة مبتداة لا تعلق لها بما سبق وصورته ان كل واحد
من الرجلين ادعى ان زيدا رهن هذا العبد منه هذا المدعي وسلمه اليه واقام
على ذلك بينة يبطل حجة كل واحد لانه لا يمكن القضاء لكل واحد ولا لاحدهما



لاحدهما لعدم الاولوية ولا القضاء لكل بالنصف للشيوع ولو مات راهنه والعبد
معهما فبرهن كل انه كان عنده رهنا كان مع كل نصفه رهنا لحقه هذا قول ابي حنيفة ومحمد وهو
استحسان وعند ابي يوسف هذا باطل وهو القياس كما في الحيوة وجه الاستحسان ان حكمه
في الحيوة الحبس والشيوع يضره وبعد الممات الاستيفاء بالبيع في الدين والشيوع
لا يضره **باب رهن يوضع** عند عدل تم الرهن بقبض العدل شرط وضعه
عنده هذا عندنا وقال مالك لا يجوز لان يده يد المالك ولهذا يرجع عليه عند
الاستحقاق فانعدم القبض قلنا يده على صورة يد المالك وفي المالية يد المرتهن
لان يده يد ضمان والمضمون المالية فنزل منزلة شخصين ولا اخذه احدهما
منه وضمن بدفعه الى احدهما وهلكه معه هلك رهن فان وكل العدل او غيره
ببيعه اذا حل اجله صح فان شرط اي التوكيل في الرهن لا ينعزل بالعزل
ولا بموت الراهن او المرتهن بل بموت الوكيل سواء كان الوكيل المرتهن
او العدل او غيرهما واذا مات الوكيل لا يقوم وارثه او وصيه مقامه عندنا
وعند ابي يوسف يقوم لان وصي الوكيل يملك بيعه وله بيعه بغيبة ورثته اي
للوكيل بيع المرهون بغيبة ورثة الراهن ولا يبيع الراهن او المرتهن الا
برضاء الاخر اي لا يكون للراهن بيع الرهن الا برضاء المرتهن وايضا لا يكون
للمرتهن بيع الرهن الا برضاء الراهن بان وكله او باعه فاجاز الراهن
البيع فان حل اجله وراهنه غايب اجبر الوكيل على بيعه كوكيل بالخصومة
غاب موكله وابا فان الوكيل يجبر على الخصومة فالحاصل ان الوكيل لا يجبر
على التصرف الا ان في هذه الصورة اذا غاب الراهن وابى الوكيل عن البيع
فان المرتهن يتضرر فيجبر الوكيل على البيع كما يجبر على الخصومة اذا غاب الموكل
فان الموكل اعتمد عليه وغاب فلو لم يخاصم يتضرر الموكل ويضيع حقه فيجبر
الوكيل على الخصومة وكذا لو شرط بعد الرهن في الاصح اعلم ان في الجبر قولين
احدهما ان الجبر انما يثبت اذا كانت الوكالة لازمة وهو ان يكون في ضمن
عقد الرهن فاذا كان بعده لا يجبر والاخر ان الجبر ثابت على ان حق المرتهن
يضيع فيجبر كالوكيل بالخصومة اذا غاب الموكل وانما كان هذا القول اصح لان

عدم الدليل لا يدل على عدم المدلول خصوصاً اذا وجد دليل آخر فان
باعه العدل فالثمن رهن فهلكه كهلكه فان اوفى ثمنه المرتهن فاستحق لما
الرهن بطل الهلاك اي اذا هلك الرهن في يد المرتهن فضمن المستحق الراهن
وصح البيع والقبض او العدل ثم هو الراهن وصحا او المرتهن ثمنه وهو
له ورجع المرتهن على راهنه بدينه اي المستحق اما ان يضمن الراهن قيمة
الرهن لانه غاصب وح صح البيع وقبض الثمن لان الراهن ملكه باداء الضمان
واما ان يضمن العدل القيمة لانه متعد بالبيع والتسليم وح العدل بالخيار
اما ان يضمن الراهن القيمة وح صح البيع وقبض الثمن واما ان يضمن المرتهن
الثمن الذي اداه اليه وهو له اي ذلك الثمن يكون للعدل فرجع المرتهن
على راهنه بدينه وفي الكافي اخذه اي المستحق المرهون من مشتريه ورجع
هو على العدل بثمنه ثم هو على الراهن به وصح القبض او على المرتهن بثمنه
ثم هو على الراهن بدينه اي بالخيار اما ان يرجع على الراهن بالثمن وح
صح قبض المرتهن الثمن واما ان يرجع على المرتهن ثم المرتهن يرجع على الرا
هن بدينه وان لم يشترط التوكيل في الرهن رجع العدل على الراهن فقط قبض
المرتهن ثمنه او لا لما ذكر من خيار العدل في تضمين الراهن او المرتهن
انما يكون اذا كانت الوكالة مشروطة في عقد الرهن فانه ح تعلق حق
المرتهن بالوكالة فللعدل ان يضمن المرتهن لانه باع لحقه اما اذا لم يكن
مشروطة في عقد الرهن يكون كالوكالة المفردة فانه اذا باع الوكيل
وادى الثمن الى احد بامر الموكل ثم لحقه عهدة لا يرجع على القابض فهنا
لا يرجع الا على الراهن سواء قبض المرتهن الثمن او لم يقبض وصورة لم
يقبض ان العدل باع الرهن بامر الراهن وضاع الثمن في يد العدل ثم لحقه
ثم استحق المرهون بالضمان اي ضمن العدل يرجع به على الراهن فان
هلك الرهن مع المرتهن فاستحق وضمن الراهن قيمته هلك بدينه وان
ضمن المرتهن رجع على الراهن بقيمته وبدينه اي المستحق بالخيار بين تضمين
الراهن او المرتهن فان ضمن الراهن ملكه باداء الضمان فيصح الرهن و



وان ضمن المرتهن يرجع على الراهن بالقيمة لانه مغرور من جهة الراهن
وبالدين لانه انتقض قبضه فيعود حقه كما كان قيل عليه لما كان قرار الضمان
على الراهن والملك للضمان يثبت لمن عليه قرار الضمان فتبين انه رهن
ملك نفسه

## باب التصرف والجناية في الرهن

وتقف بيع الراهن رهنه ان
اجاز مرتهنه او قضى دينه نفذ وصار ثمنه رهنا وان لم يجز وفسخ لا ينفسخ
في الاصح وصبر المشتري الى فك الرهن او رفع الى القاضي ليفسخ اعلم ان المرتهن
اذا فسخ ينفسخ في رواية والاصح انه لا ينفسخ لان حقه في الحبس لا يبطل
بانعقاد هذا العقد فيبقى موقوفا فالمشتري ان شاء صبر الى فك الرهن
او رفع الامر الى القاضي ليفسخ البيع وصح اعتاقه وتدبيره واستيلاده
رهنه فان فعلها غنيا ففي دينه حالا اخذ منه دينه وفي مؤجل قيمته الرهن
بدله الى محل اجله اي اخذ قيمته لاجل ان يكون رهنا موضع المرهون
الى زمان حلول الاجل وفائدته تظهر اذا كان القيمة من غير جنس الدين
كما اذا كانت القيمة دراهم والدين دنانير ولا قدرة له على اداء الدين في
الحال فيكون الدراهم رهنا الى محل الاجل وان فعلها معسرا ففي العتق
سعى العبد في اقل من قيمته ومن الدين ورجع على سيده غنيا وفي اخويه
سعى في كل الدين ولا رجع فان الراهن اذا اعتق وهو معسر فان كان
الدين اقل من القيمة سعى العبد في الدين وان كان القيمة اقل سعى في القيمة
لانه انما سعى لانه تعذر على المرتهن استيفاء حقه من الراهن فيأخذ ممن
ينتفع بالعتق والعبد انما ينتفع بمقدار ماليته ثم يرجع بما سعى على السيد
اذا ايسر سيده لانه قضى دينه وهو مضطر فيه بحكم الشرع فيرجع عليه بما تحمل عنه
وفي التدبير والاستيلاد سعى في كل الدين لان كسب المدبر والمستولدة ملك
المولى فيسعيان في كل دينه ولا رجوع واتلافه رهنه كاعتاقه غنيا اي ان
اتلف الراهن الرهن فكما اعتقه غنيا اذا كان الدين حالا اخذ منه
الدين وان كان مؤجلا اخذ قيمته ليكون رهنا الى زمان حلول الاجل
واجنبي اتلفه ضمنه مرتهنه وكان ذلك الضمان رهنا معه وعجز اعاده

مرتهنه راهنه او احدهما باذن صاحبه آخر سقط ضمانه فهلك مع مستعيره هلك
بلا شئ ولكل منهما ان يرده رهنا فان مات الراهن قبل رده فالمرتهن احق
به من الغرماء لان حكم الرهن باق فيه الا ان يد العارية ليست بلازمة وكونه
غير مضمون لا يدل على انه غير مرهون فان ولد الرهن مرهون غير مضمون
ومرتهن اذن باستعمال رهنه او استعاره من راهنه لعمل ان هلك قبل عمله او
بعده ضمن كالرهن ولو هلك حال عمله لا ومن استعار شيئا ليرهنه فيرهنه
بما شاء فان قيد تقيد بما عين من قدر وجنس ومرتهن وبلد وان خالف
ضمن المعير مستعيره ويتم رهنه بينه وبين مرتهنه او اياه الضمير راجع الى
المرتهن ومعطوف على المستعير ورجع هو بما ضمن وبدينه على راهنه وان
وافق وهلك مع مرتهن فقد اخذ كل دينه ان كانت قيمته مثل الدين او اكثر
وضمن مستعيره قدر دين وفاه منه لا القيمة او بعض دينه ان كانت اقل وباقي
دينه على راهنه ان وافق وهلك الرهن مع المرتهن فان كانت قيمته
عشرة والدين عشرة فقد اخذ المرتهن كل الدين وضمن المستعير الدين الذي
اوفاه وهو عشرة للمعير وان كانت قيمته خمسة عشر والدين عشرة فقد اخذ
المرتهن كل الدين فيضمن المستعير الدين الذي اوفاه اي العشرة لا الخمسة عشر
القيمة لانه قد وافق فليس بمتعد وان كان القيمة عشرة والدين خمسة عشر
فقد اخذ المرتهن بعض الدين وهو عشرة وباقي الدين على الراهن ويضمن المستعير
قدر ما اوفاه من الدين وهو العشرة ولا يمنع المرتهن ان قضى المعير دينه
وفك رهنه اذ هو يسعى في تحصيل ملكه ويرجع على الراهن بما ادى لانه غير متبرع
بما ذكرنا فلو هلك مع الراهن قبل رهنه او بعد فكه لا يضمن وان استخدمه او ركبه
من قبل لانه امين خالف ثم عاد الى الوفاق فلا يضمن خلافا للشافعي في ع
وجناية الراهن على الرهن مضمونة وجناية المرتهن عليه تسقط من دينه بقدرها
وجنايته عليهما وعلى مالهما هدر وهذا عند ابي حنيفة وقالا جناية الرهن على
المرتهن معتبرة لانها حصلت على غير مالكه وفي الاعتبار فائدة وهو الدفع
بالجناية فان شاء الراهن والمرتهن ابطلا الرهن ودفع بالجناية الى



لى المرتهن وان قال المرتهن لا اطلب الجناية فهو رهن على حاله لان الجناية
حصلت في ضمان المرتهن فعليه تحصيله فلا يفيد وجوب الضمان له مع وجوب
التحصيل عليه ومن رهن عبدا يعدل الفا بالف مؤجل فصارت قيمته مائة فقتل
رجل غرم مائة وحل اجله قبض من رهنه المائة من حقه وسقط باقيه لان نقصان
السعر لا يوجب سقوط الدين عندنا خلافا لزفر فان كان الدين باقيا ويد
المرتهن يد الاستيفاء فيصير مستوفيا للكل من الابتداء وان باعه بامره وقبض
ثمنه رجع بما بقي لان الدين لم يسقط بنقصان السعر لان نقصان السعر ليس
هلاكا لاحتمال العود على ما كان ولذا كان الدين باقيا وقد امر الراهن ان
يبيعه بمائة يكون الباقي في ذمته وان قتله عبد يعدل مائة فدفع به فكه بكل دينه
هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد هو بالخيار ان شاء فكه وان شاء سلم
العبد المدفوع الى المرتهن بمائة وعند زفر يصير رهنا بمائة لانه يقع بخلف
بعد ان يقف فيسقط الدين بقدره قلنا لزم العبد الثاني قائم مقام الاول فصار
كما كان الاول قائما وتراجع سعره ثم لمحمد ان المرهون تغير في ضمان المرتهن
فيخير الراهن كالمبيع اذا قتل قبل القبض ولهما ان التغير لم يظهر في حق العين لقيام
الثاني مقامه فان جنى الرهن خطاء فداه مرتهن ولم يرجع اي على الراهن
لان الجناية حصلت في ضمان المرتهن ولا يملك الدفع لان المرتهن غير مالك فان
ابى دفعه الراهن او فداه وسقط الدين اي ان ابى المرتهن ان يفدي قيل
للراهن ادفع العبد او فده بقيمته وايا فعل سقط الدين وعلم ان الدين انما
يسقط بتمامه اذا كان الدين اقل من قيمة الرهن او مساويا اما اذا كانت
اكثر يسقط من الدين مقدار قيمة العبد ولا يسقط الباقي لكن لم يذكره الماتن
هنا لان الظاهر ان لا يكون الدين اكثر من قيمة الرهن ولو مات الراهن
باع وصيه رهنه وقضى دينه هذه مسئلة مبتداة لا تعلق لها بمسئلة الجناية
اي اذا مات الراهن فوصيه يبيع الرهن باذن المرتهن ويقضي دينه كما
اذا كان الراهن حيا فله البيع باذن المرتهن كذا هنا فان لم يكن له
وصي نصب وصي يبيعه

**فصل**

عصير قيمته عشرة رهن بها فتخمر وتخلل

اي ان باعه بامر الراهن بان اذن له الراهن ببيعه بمائة وقبض ثمنه رجع بالباقي ع

وهو بعيد لانا اي الحل بعدل عشرة بقي رهنا بها فالحاصل انما هو محل للبيع محل
للرهن وما ليس محلا للبيع ليس محلا للرهن والخمر ليس محلا للبيع ابتداء لكن محل
له بقاء فكذا للرهن وشاة قيمتها عشرة رهنت بها فماتت فدبغ جلدها فهو
درهم فهو رهن به ونماء الرهن كولده ولبنه وصوفه وثمره للراهن وهو رهن
مع الاصل ويهلك بلا شيء فانه لم يدخل تحت العقد مقصودا وان هلك الاصل
وبقي هو فك بقسطه يقسم الدين على قيمته يوم فكه وقيمة الاصل يوم قبضه و
تسقط حصة الاصل ويفك بقسطها اذا كان الدين عشرة وقيمة الاصل يوم
القبض عشرة وقيمة النماء يوم الفك خمسة فثلثا العشرة حصة الاصل فيسقط
العشرة حصة النماء فيفك به والزيادة في الرهن تصح وفي الدين لا تصح
عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف تجوز الزيادة في الدين ايضا فان الدين
بمنزلة الثمن والزيادة في الثمن تجوز قلنا الزيادة في الدين توجب
الشيوع في الرهن وعند زفر والشافعي لا تجوز في شيء منهما كما لا تجوز في
المبيع والثمن عندهما وقد مر في البيوع فان رهن عبدا يعدل الفا بالف فدفع
عبدا آخر كذلك رهنا بدل الاول فهو رهن اي الاول رهن حتى يرده الى المرتهن
والمرتهن امين في الاخر حتى يجعله مكان الاول بان يرد الاول الى الراهن
ثم يصير الثاني مضمونا ولو ابرأ المرتهن فقبله الراهن عن دينه او وهبه منه
فهلك الرهن في يد المرتهن هلك بلا شيء عند الاستحسان وفي القياس يهلك بالدين
وهو قول زفر ولو قبض المرتهن دينه او بعضه من راهنه او غيره او شرى
بالدين عينا او صالح عنه على شيء او احال الراهن مرتهنه به على آخر
ثم هلك رهنه معه هلك بالدين ورد ما قبض الى من ادى وبطلت الحوالة
كذا لو تصادقا على ان لا دين ثم هلك هلك بالدين حكم هذه المسائل مبني
على ان يد المرتهن يد استيفاء يتقرر ذلك بالهلاك فاذا هلك تبين ان الاستيفاء
وقع مكررا فيرد ما قبض ثانيا ان ادى فان ادى المديون يرد اليه وان
ادى غيره يرد الى ذلك الغير وان احال بطل الحوالة وفي صورة التصادق
وجود الدين محتمل اذا عرفت هذا ففرق بين المسئلة الخلافية وهذه



الصورة وجه الاستحسان هو الفرق بينهما وهو ان الهلاك بالدين يقتضي وجود
الدين وبالابراء والهبة لا يبقى الدين اصلا بخلاف الاستيفاء فان الاستيفاء
لا يستلزم الدين بل يثبت لكل منهما على الاخر دين فيسقط الطلب لعدم الفائدة
والله اعلم

## كتاب الجنايات

اعلم ان القتل خمسة انواع عمد وشبه عمد
وخطأ وجار مجرى الخطأ والقتل بسبب وهذه الانواع باحكامها فالقتل
القتل العمد ضربه قصدا بما يفرق الاجزاء كسلاح ومحدد من خشب وحجر و
ليطة ونار هذا عند ابي حنيفة وعندهما وعند الشافعي ضربه قصدا بما لا تطيقه
البنية حتى ان ضربه بحجر عظيم او خشب عظيم فهو عمد وبه اثم ويجب القود عينا
هذا عندنا خلافا للشافعي فان القود غير متعين عنده بل للولي ان يتخير بين القود
واخذ الدية لنا ان المال انما يجب في الخطاء ضرورة صيانة الدم عن الهدر
ولا مماثلة بينه وبين النفس فلا يجب مع احتمال المثل صورة ومعنى
لا الكفارة خلافا للشافعي هو يقول لما وجبت في الخطاء فالاولى ان تجب
في العمد ونحن نقول لا يجب كون الكفارة ساترة للخطأ كونها ساترة للعمد و
هو كبيرة محضة وشبه العمد ضربه قصدا بغير ما ذكر كالعصا والسوط والحجر الصغير
واما الضرب بالحجر العظيم والخشب العظيم فمن شبه العمد ايضا عند ابي حنيفة خلافا
لغيره وفيه الاثم والكفارة ودية مغلظة على العاقلة سيأتي تفسير الدية
المغلظة وتفسير العاقلة بلا قود وهو فيما دون النفس عمد ان ضربه قصدا بغير
ما ذكر فيما دون النفس عمد موجب للقصاص وليس فيما دون النفس شبه عمد
وفي الخطاء ولو على عبد انما قال هذا لدفع توهم ان العبد مال وضمان الاموال
لا يكون على العاقلة فمع ذلك اذا كان قتله خطأ يكون الدية على العاقلة
قصدا كرمية مسلما ظنه صيدا او حربيا وفعلا كرميه غرضا فاصاب آدميا
الخطأ ضربان خطأ في القصد وخطأ في الفعل فالخطأ في الفعل ان
يقصد فعلا فصدر منه فعل آخر كما اذا رمى الغرض فاخطأ فاصاب غيره فالخطأ
في قصده ان لا يكون الخطأ في الفعل انما يكون الخطأ في قصده فانه
قصده بهذا الفعل حربيا لكن اخطأ في ذلك القصد حيث لم يكن ما قصده

حربيا وليس في الخطأ اثم القتل بل اثم ترك الاحتياط فان شرع الكفارة دليل
وما جرى مجراه كنائم سقط على آخر فقتله اي كقتل نائم فقتل ذلك الشخص بسبب
سقوطه عليه كفارة ودية على عاقلته وفي القتل بسبب كلفه اي كالملاقي فيه
بوضع حجر وحفر بئر في غير ملكه دية على العاقلة بلا كفارة ولا ارث الا انه
هذا عندنا وعند الشافعي يجب الكفارة ويثبت به حرمان الميراث الحاقا بالخطأ
قلنا القتل معدوم حقيقة والحق بالخطأ في حق الضمان فبقي في غيره على
اصله
هو يجب بقتل ما حقن دمه ابدا اي ما حفظ
دمه ابدا وهو المسلم والذمي وابدا احتراز عن المستأمن فان حقن دمه موقت
الى رجوعه فيقتل الحر بالحر وبالعبد هذا عندنا وعند الشافعي لا يقتل الحر بالعبد
لقوله تعالى الحر بالحر والعبد بالعبد ولنا ان النفس بالنفس وقوله الحر بالحر لا
يدل على النفي فيما عداه الا على اصل الشافعي ان دل يجب ان لا يقتل العبد بالحر
لقوله العبد بالعبد والمسلم بالذمي وهذا عندنا خلافا للشافعي لا بمستأمن
بل هو بمثله اي يقتل المستأمن بمثله وهو المستأمن والعاقل بالمجنون والبالغ
بالصبي والصحيح بالاعمى والزمن وناقص الاطراف والرجل بالمرأة والفرع
بالاصل لا بعكسه ولا سيد بعبده ومدبره ومكاتبه وعبد ولده وعبد بعضه لم
ولا بعبد الرهن حتى يجتمع عاقداه لان المرتهن لا ملك له فلا يليه والراهن
لو تولاه يبطل حق المرتهن في الدين فيشترط اجتماعهما ليسقط حق المرتهن
برضاه ولا بمكاتب قتل عن وفاء ووارث وسيده وان اجتمعا لانه
ظهر الاختلاف بين الصحابة رضي الله عنهم في موته حرا او رقيقا فان مات
حرا فالولي هو الوارث فان مات رقيقا فالولي هو المولى فان لم يدع وارثا
غير سيده او تركه ولا وفاء اقاده سيده هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف خلافا
لمحمد وان لم يترك وفاء اقاده السيد ايضا لانه متعين ويسقط قود ورثه على ابيه
اي اذا قتل الاب شخصا وولي القصاص ابن القاتل يسقط القصاص لحرمة
الابوة ولا قود الا بالسيف هذا عندنا وعند الشافعي يفعل به مثل ما فعل فان
مات والا تحز رقبته تحقيقا للتسوية لنا قوله لا قود الا بالسيف ويحتمل ان

ان لا يموت فيحتاج الى حز الرقبة فلا تسوية ويقيد ابو المعتوه قاطع
يده وقاتل قريبه ويصالح ولا يعفو والوصي القطع فقط اي ليس له العفو
ولا القتل اذ ليس له الولاية على نفسه بل في ماله والقتل قصاصا من باب الولاية
على النفس فليس له ولاية القصاص مع الاطراف مع ان الصحيح كالمعتوه والقاضي كالاب
هو الصحيح حتى يكون للاب ووصيه ما يكون لاب المعتوه ووصيه فالقاضي بمنزلة
الاب. ويستوفي الكبير قبل كبر الصغير قود لهما هذا عند ابي حنيفة وقالا ليس
للكبير ولاية القصاص حتى يدرك الصغير لانه حق مشترك كما اذا كان بين الكبيرين
واحدهما غائب له انه حق لا يتجزى لثبوته بسبب لا يتجزى وهو القرابة فيثبت لكل
كملا كما في ولاية النكاح واحتمال العفو من الصغير منقطع بخلاف الكبيرين ويقتص
في جرح ثبت عيانا انه جرحه وجعل المجروح ذا فراش حتى مات وفي قتل بحديد
مر لا في قتل بظهره او عود او مثقل او خنق او تغريق او سوط والمسئلة
ضربه فمات المر بالفارسية كلنك وان اصابه بظهره فلا قصاص عند ابي حنيفة وعنه
وجوب القصاص نظرا الى الالة وعنه انه يجب اذا جرح وعندهما وعند الشافعي
يجب ان اصابه بعود المر فان كان مما يطيقه الا انسان فلا قصاص بالاتفاق
وان كان مما لا يطيقه ففيه خلاف كما مر وفي الخنق والتغريق لا قصاص عند
ابي حنيفة خلافا لغيره وفي سوط التسوط لا قصاص خلافا للشافعي ولا في قتل
مسلما ظنه مشركا عند التقاء الصفين بل الكفارة والدية اي يعطي الدية وفي ثلاث
بفعل نفسه وزيد وسبع وحية ثلث الدية على زيد لانه مات بثلاثة افعال
ففعل السبع والحية جنس واحد لكونه هدرا مطلقا وفعل نفسه جنس آخر لانه هدر
في الدنيا لا في الآخرة وفعل زيد جنس آخر فيجب الثلث فالحاصل انه يجب
ان ينظر الى ما هو مؤثر في التلف وينظر الى اتحاده وتعدده والحية والسبع
اثنان ولا اعتبار له ذلك فكأنهما واحد. ويجب قتل من شهر سيفا على المسلمين
ولا شيء بقتله فان قلت لما قال يجب قتل من شهر فما الاحتياج الى قوله
لا شيء بقتله قيل لاحتمال ان يجب قتله دفعا للشر ومع ذلك يجب بقتله شيء ولا
فيمن شهر سلاحا على رجل ليلا او نهارا في مصر او غيره او شهر عليه عصا

ليلا في مصر او نهارا في غيره فقتله المشهور عليه السلاح اذا شهر عليه فلا شيء
بقتله مطلقا لانه غير لبث والعصا اذا شهر ليلا في مصر او نهارا في غيره فلا شيء
ايضا لانه وان كان لبثا فيغ اليسلح الحد لا يلحقه الغوث كذا في النهاية ومن
في المصر ولا يلحقه تبع سارقه المخرج سرقته ليلا فقتله هدر اذا لم يتمكن الاسترداد
الا بالقتل لقوله عم قاتل دون مالك وكذا اذا قتله قبل الاخذ اذا قصد اخذ
ماله ولا يتمكن من دفعه الا بالقتل وكذا اذا دخل رجل دار رجل بالسلاح فغلب
على صاحب الدار اذ جاز القتله يحل قتله ومن قتل بقتل من شهر عصا نهارا في مصر
فان العصا يلبث والظاهر لحوق الغوث نهارا في المصر فلا يفضي الى القتل ش
ويقتل من شهر سيفا فضرب ولم يقتل ثم رجع فقتله آخر فانه اذا ضرب ثم لم يقتل
ورجع عادت عصمته فاذا قتله آخر فقد قتل معصوما فعليه القصاص ويجب
الدية بقتل مجنون او صبي شهر سيفا على رجل فقتله هو اي المشهور عليه
عمدا انه ماله اي يجب الدية في ماله لان العاقلة لا تحمل العمد والقيمة اي يجب
القيمة في قتل جمل صال عليه هذا عندنا لانه قتل شخصا معصوما واتلف
مالا معصوما لان فعل الصبي والمجنون والدابة لا يسقط العصمة وانما لا يجب
القصاص لوجود المبيح وهو دفع الشر وعن ابي يوسف انه يجب الضمان في الدابة
لا في الصبي والمجنون لان عصمتهما لحقهما فتسقط بفعلهما وعصمة الدابة لحق
صاحبها فلا يسقط بفعلها وعند الشافعي لا يجب الضمان في شيء اصلا لانه قتله
لدفع الشر كما في العاقل البالغ

## باب القود فيما دون النفس

هو فيما يمكن حفظ
المماثلة فقط فيقتص قاطع اليد عمدا من المفصل وانما قال من المفصل احترازا
عما اذا قطع من نصف الساعد او من الساق اذ لا يمكن حفظ المماثلة وان
كانت يده اكبر مما قطع كالرجل ومارن الانف فان الرجل اذا قطعت من المفصل
يجب القصاص في مارن الانف يجب القصاص لا في قصبة الانف لانه لا يمكن فيها
حفظ المماثلة والاذن والعين اذا ضربت فذهب ضوءها وهي قائمة فيجعل
على وجهه قطن رطب ويقابل عينه بمرآة محماة ولو قلعت لا اذ في القلع لا يمكن
رعاية المماثلة وكل شجة تراعى فيها المماثلة كالموضحة وهي ان تظهر العظم



العظم ولا قود في عظم الا السن فيقلع ان قلعت ويبرد ان كسرت ولا بين
رجل وامرأة وبين حر وعبد وبين عبدين في الطرف هذا عندنا وعند الشافعي
يجب القصاص الا اذا قطع الحر طرف العبد فانه لا قصاص عنده ايضا وانما لا يجري ى
القصاص عندنا لان الاطراف يسلك بها مسلك الاموال فتنعدم المماثلة بالتفاوت
في القيمة ولا في قطع يد من نصف ساعد وجائفة برئت فان الجائفة اذا برأت
لا يجري فيها القصاص لان البرء فيها نادر فالقصاص ان اشتفى يفضي الى الهلاك
اما اذا لم تبرأ وكانت سارية يجب القصاص ان لم تبرأ بعد لا يقتص الى
ان يظهر الحال من البراءة والسراية والذكر الا ان يقطع الحشفة
هذا عندنا لان الانقباض والانبساط فيهما فلا يراعى المماثلة وعن ابي يوسف
ان كان القطع من الاصل يقتص وطرف المسلم والذمي سواء وخير المجني
عليه ان كانت يد القاطع شلاء او ناقصة باصبع او الشاج لا يستوعب ما بين
قرني الشاج ويستوعب قرني المشجوج اي شج رجل رجلا موضحة حتى وجب
القصاص وهي طولها مقدار شبر مثلا ورأس المشجوج صغير استوعب الشجة
ما بين قرنيه فالشبر الذي في المشجوج اكثر مما في الشاج فالمشجوج بالخيار
ان شاء اقتص وان شاء اخذ الارش ويسقط القود بموت القاتل وبعفو
الاولياء وبصلحهم على مال قل او جل ويجب حالا اي ان لم يذكر حالا و
لا مؤجلا يجب حالا ولا يكون كالدية مؤجلا وبصلح احدهم وبعفوه ولمن بقي
حصته من الدية اي لمن بقي من الورثة فان القصاص والدية حق جميع
الورثة عندنا خلافا لمالك والشافعي في احد الوجهين فان صالح بالف وكيل
سيد عبد وحر قتلا فالصلح عن دمهما بينهما نصفان اي اذا كان القاتل حرا
وعبدا فامر الحر ومولى العبد رجلا بان يصالح عن دمهما على الف ففعل فالالف
على الحر والمولى نصفان ويقتل جمع بفرد وبالعكس اكتفاء ان حضر وليهم
اي يقتل فرد بجمع ويكتفى بقتله ولا شيء للاولياء غير ذلك خلافا للشافعي فان
عنده يقتل للاول ويجب للباقين المال وان لم يدر الاول قتل لهم وقسم
الديات بينهم وقيل يقرع فيقتل لمن خرجت قرعته وان حضر الواحد قتل

ر وسقط حق البقية اي ان عفا ولي واحد فلا قصاص وسقط حق الباقين
عندنا ويقطع يداه [illegible] وان اخذا سكينا على يد فقطعت وضمنا ديتها
بينهما عندنا وعند الشافعي اذا اخذ رجلان سكينا وامراه على يد فقطع
يداهما اعتبارا بالنفس لنا ان الانقطاع وقع باعتمادهما والمحل متجزئ
فيضاف الى كل واحد البعض بخلاف النفس فان زهوق الروح لا يتجزى فان
قطع رجل يميني رجلين فلهما يمينه ودية يده فان حضر احدهما وقطع فللآخر
الدية عندنا سواء قطعهما على التعاقب او معا وعند الشافعي في التعاقب
يقطع بالاول وفي القران يقرع [illegible] عندنا الا ان [illegible]
[illegible] في حق الآخر [illegible] وعند زفر لا
[illegible] كما في [illegible] فلا حق الآخر ومن رمى رجلا عمدا فنفذ الى آخر
فماتا يقتص للاول وعلى عاقلته الدية للثاني لان الاول عمد والثاني خطأ
ومن قطع يد رجل ثم قتله اخذ بهما في العمدين والخطأين برئ بينهما او لا و
خطأين بينهما برء وكفت دية ان لم يبرأ [illegible]
لان القطع اما عمدا او خطأ ثم [illegible] اما ان يكون بينهما
برء او لا يكون صار ثمانية فان كان كل واحد منهما عمدا فان كان برء
بينهما يقتص بالقطع ثم بالقتل وان لم يبرأ فكذا عند ابي حنيفة لان القطع
[illegible] وعندهما يقتل ولا يقطع فيدخل جزاء القطع
في جزاء القتل [illegible] والقضاء وان كان
كل منهما خطأ فان برأ بينهما اخذ بهما اي بدية القطع والقتل وان لم
يبرأ بينهما كفت دية القتل لان دية القطع انما تجب عند استحكام اثر الفعل
وهو ان يعلم عدم السراية [illegible] عمدين برئ او لا
بينهما لان الدية [illegible] بخلاف القصاص [illegible]
[illegible] وان قطع عمدا ثم قتل خطأ سواء برئ بينهما او لم يبرأ اخذ بالقطع
والقتل اي يقتص بالقطع ويؤخذ دية النفس وان قطع خطأ ثم قتل عمدا
برئ بينهما او لا يؤخذ الدية بالقطع ويقتص بالقتل لاختلاف الجنايتين الا انه

٢١٦

لان العمد بما عمد والآخر خطأ كما في [illegible] سوط [illegible]
من عشرة فانه [illegible] بدية واحدة الا انه لما برأ [illegible] لم يعتبر
الا في حق التعزير وكذا كل جراحة اندملت ولم يبق لها اثر على الاصل
ومن [illegible] حكومة عدل [illegible] اجرة الطبيب [illegible] حكومة عدل
[illegible] وبقي اثره [illegible] حكومة العدل ومن قطع
فعفا عن القطع فمات منه ضمن القاتل الدية في ماله عند ابي حنيفة وقالا لا يجب
شيء عليه لان العفو عن القطع عفو عن موجبه [illegible]
سرى [illegible] عفا عن القطع فانه سرى [illegible] فكان قتلا لا قطعا و[illegible]
يجب القصاص لشبهة العفو ولو عفا عن الجناية او عن القطع وما يحدث منه
فهو عفو عن النفس خطأ من ثلث ماله والعمد من كل ماله اذا كانت الجناية
خطأ وقد عفا فانه عفو عن الدية فيعتبر من الثلث لان الدية مال تتعلق
الورثة يتعلق بها فالعفو وصية فيصح من الثلث واما العمد فموجبه القود
وهو ليس بمال فلم يتعلق به حق الورثة فيصح العفو على الكمال فان قلت
[illegible] عفو القاتل
[illegible] وجوب القود وكذا الشجة
اي لو كان مكان القطع شجة فهي على هذا [illegible] المذكور فان قطعت امرأة يد رجل
فنكحها على يده ثم مات يجب مهر مثلها ودية يده في مالها ان تعمدت وعلى عاقلتها
ان خطأ اي ان قطعت امرأة يد رجل عمدا فنكحها على يده فهو نكاح على
الموجب الخاص للقطع العمد وهو القصاص في الطرف [illegible]
[illegible] وهو الدية [illegible]
بين الرجل والمرأة في الطرف ثم اذا سرى ظهر ان دية اليد غير واجبة فيجب
مهر المثل وان قطعت خطأ [illegible] على عاقلتها
[illegible] العمد فان [illegible] اليد وما يحدث منها او على الجناية
ثم مات [illegible] مهر المثل في الخطأ [illegible] العاقلة مهر مثلها [illegible]
[illegible] فان خرج من الثلث سقط والا سقط ثلث المال [illegible] مهر المثل

اي العمد لان هذا تزوج على القصاص وهذا لا يصلح مهرا فيجب مهر المثل ولا شيء
عليها بسبب القتل لان الواجب القصاص وقد سقط وان كان خطاء يرفع عن
العاقلة مهر مثلها لان هذا تزوج على الدية وهي تصلح مهرا فان كان مهر
المثل مساويا بالدية ولا مال له سوى هذا فلا شيء على العاقلة لان التزوج
من الحوائج الاصلية فيعتبر من جميع المال وان كان مهر المثل اكثر لا يجب الزيادة
لانها رضيت باقل من مهر المثل وان كان مهر المثل اقل فالزيادة وصية للعاقلة
وتصح لانهم ليسوا بقتلة ويعتبر من الثلث فان خرجت من الثلث سقطت والا
سقط مقدار ثلث المال وهذا الفرق بين التزوج على اليد وبين التزوج
على الجناية قول ابي حنيفة واما عندهما فالحكم في التزوج على اليد كما ذكرنا في هذه
المسئلة وهي التزوج على الجناية فان مات المقتص له بقطع قتل المقتص منه اي من
قطع يده فاقتص له من اليد ثم مات فانه يقتل المقتص منه وعند ابي يوسف لا يقتل لانه
لما اقدم على القطع قصاصا ابراء عما وراءه قلنا استيفاء القطع لا يوجب
سقوط القود لكن له القود اذا قطع يد من عليه القود وضمن دية النفس
من قطع قودا فسرى اي من له القصاص في الطرف فاستوفاه فسرى الى النفس
يضمن دية النفس عند ابي حنيفة لان حقه في القطع وقد قتل وعندهما لا يضمن
شيئا لانه استوفى حقه وهو القطع ولا يمكن التقييد بوصف السلامة لما فيه من
سد باب القصاص والاحتراز من السراية ليس في وسعه وارش اليد من قطع يد من
عليه قود نفس فعفا عنه اي قطع ولي القتيل يد القاتل ثم عفا عن القتل ضمن
دية اليد عند ابي حنيفة لانه استوفى غير حقه لكن لا يجب القصاص للشبهة وعندهما
لا يضمن شيئا لانه استحق اتلاف النفس بجميع اجزائه فاتلف البعض فاذا عفا فهو
عفو عما وراء هذا البعض فلا يضمن شيئا القود يثبت
ابتداء للورثة لا ارثا اعلم ان القصاص يثبت للورثة ابتداء عند ابي حنيفة لانه
يثبت بعد الموت والميت ليس اهلا لان يملك شيئا الا ما له اليه حاجة كالمال
مثلا وطريق ثبوته الخلافة وعندهما طريق ثبوته الوراثة والفرق بينهما ان
الوراثة تستدعي سبق ملك المورث ثم الانتقال منه الى الوارث والخلافة لا



تستدعي ذلك فالمراد بالخلافة ههنا ان يقوم شخص مقام غيره في اقامة فعل فان
القتل اذا اعتدى القاتل على المقتول فالحق ان يجزى المقتول بمثل ما اعتدى عليه لكنه
عاجز عن اقامته فالورثة قاموا مقامه من غير ان المقتول ملكه ثم انتقل منه الى
الورثة ثم اذا ثبت هذا الاصل فرع عليه قوله فلا يصير احدهم خصما عن البقية
اعلم ان كل ما يملكه الورثة فاحدهم خصم عن الباقين في الخصومة اي قائم مقام
الباقين في الخصومة حتى اذا ادعى احد الورثة شيئا من التركة على احد واقام بينة
يثبت حق الجميع فلا يحتاج الباقون الى تجديد الدعوى وكذا اذا ادعى
احد على احد الورثة شيئا من التركة واقام البينة عليه يثبت على الجميع حتى لا
يحتاج المدعي الى ان يدعي على كل واحد وما يملكه الورثة لا بطريق الوراثة
لا يصير احدهم خصما عن الباقين فيفرع على هذا قوله فلو اقام حجة بقتل ابيه غائبا
اخوه يحضر يعيدها اي لو اقام احد الورثة بينة واخوه غائب ان فلانا قتل
اباه عمدا يريد القصاص ثم حضر اخوه يحتاج الى اعادة البينة عند ابي حنيفة
خلافا لهما وفي الخطاء والدين لا اي اذا كانت القتل خطاء لا يحتاج الى
اعادة البينة لان موجبه المال وطريق ثبوته الميراث وفي الدين لو اقام
احد الورثة بينة ان لابيه على فلان كذا ثم حضر اخوه لا يحتاج الى اعادة البينة
فلو برهن القاتل على عفو الغائب فالحاضر خصم وسقط القود اي اذا كان
بعض الورثة غايبا والبعض حاضرا فاقام القاتل بينة على الحاضر ان الغائب
قد عفا فالحاضر خصم لانه يدعي على الحاضر سقوط حقه في القصاص وانتقاله
الى المال فيكون خصما وكذا لو قتل عبد بين رجلين احدهما غايب اي عبد
مشترك بين اثنين احدهما غائب قتل عمدا فادعى القاتل على الحاضر ان الغائب قد عفا
فالحاضر خصم وسقط القود كما ذكرنا فان شهد وليا قود بعفو اخيهما لغت
اي الشهادة عفو منهما فان صدقهما القاتل وحده فلكل منهم ثلث الدية
وان كذبهما فلا شيء لهما وللآخر ثلث الدية وان صدقهما الاخ فقط فله
الثلث هكذا ذكر في الهداية وفيه نوع نظر لانه ان اريد بالشهادة حقيقتها
فهي لا يكون بدون الدعوى والمدعي هو القاتل فكيف يكون تكذيب القاتل

من اقسام هذه المسألة وان ادبر بمجرد الاخبار لا يصح الحكم بالبطلان مطلقا
اذ هو مخصوص بما اذا كذبهما ومن الاقسام ما اذا صدقهما الاخ وح لا يبطل
الاخبار وايضا الاقسام اربعة ولم يذكر الا الثلثة فالحق ان يقال اخبار
اجد وليا قود بعفو آخرهما فهو عفو القصاص منهما فان صدقهما القاتل والاخ
فلا شيء لهما ولهما ثلثا الدية وان كذباهما فلا شيء للمخبرين ولاخيهما ثلث الدية
فان صدقهما القاتل وحده فلكل منهم ثلث الدية وان صدقهما الاخ فقط فله
ثلث الدية اما الاول فهو تصديقهما ظاهر واما الثاني وهو تكذيبهما فلان
اخبارهما بعفو الاخ اقرار بان لا حق لهما في القصاص فلا قصاص لهما ولا مال
لتكذيب القاتل والاخ ثم للاخ ثلث الدية لان حق المخبرين لما سقط في القصاص
سقط حق الاخ لعدم تجزيه وانتقل الى المال اذ لم يثبت عفوه لان اخبار
المخبرين بعفوه لم يصح لانهما يجران به نفعا وهو انتقال حقهما الى المال واما
الثالث وهو تصديق القاتل فقط فان للاخ ثلث الدية لما ذكرنا وكذا
لكل من المخبرين بتصديق القاتل لان حقهما انتقل الى المال واما الرابع وهو تصديق بلغ
الاخ فقط وهو الاستحسان والقياس ان لا يكون على القاتل شيء لان ما ادعاه
المخبران على القاتل لم يثبت لانكاره وما اقر به القاتل للاخ بطل بتكذيبه
وجه الاستحسان ان القاتل بتكذيب المخبرين اقر لاخيهما بثلث الدية لزعمه ان
القصاص سقط بدعواهما العفو على الاخ وانقلب نصيب الاخ مالا والاخ لما صدق
المخبرين في العفو فقد زعم ان نصيبهما انقلب مالا فصار مقرا لهما بما اقر به القاتل
ووجهها مذكور في الهداية وان اختلف شاهدا القتل في زمانه او مكانه
او آلته او قال شاهد قتله بعصا والآخر جهلت الآلة التي قتله بها لغت وان شهدا بقتله
وقالا جهلنا الته يجب الدية القياس ان لا يجب شيء لان حكم القتل يختلف باختلاف
الالة وجه الاستحسان انهم شهدوا بالقتل المطلق والمطلق ليس بمجمل فثبت اقل
موجبيه وهو الدية وتجب في ماله لان الاصل في القتل العمد فلا تتحمله العاقلة ولو
ان اقر كل من الرجلين بقتل زيد وقال الولي قتلتماه فله قتلهما ولو كانت
بينة بقتل زيد عمرو واخرى بقتل بكر اياه وادعى الولي قتلهما لغا لان



ثم اتفاقا في تكذيب المشهود له الشاهد في بعض ما شهد له وهذا يبطل شهادته لان
التكذيب تفسيق وفي الاقرار تكذيب المقر له المقر في بعض ما اقر به وهو انفراده بالقتل
القتل وهذا لا يبطل الاقرار والعفو في الابتداء الرمي لا الوصف تجب الدية على من
رمى مسلما فارتد فوصل عنده عند ابي حنيفة وعندهما لا يجب شيء اذ بالارتداد سقط
تقومه فصار مبرئا ان الرامي عن موجبه كما اذا ابراه بعد الجرح قبل الموت ولان
الرمي الى حالة الرمي متقوم والقيمة لسيد عبد رمى اليه فاعتقه فوصل عنده
ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد فضل ما بين قيمته مرميا الى غير مرمي والجزاء على
محرم رمى صيدا فحل فوصل السهم حلالا ودماه فاحرم فوصل ولا شيء من رمى
مقضيا عليه برجم فرجع شاهده فوصل وحل صيد رماه مسلم فتمجس فوصل او رماه
مجوسي فاسلم فوصل لان المعتبر حالة الرمي

## كتاب الديات

الدية من
الذهب الف دينار ومن الورق عشرة الاف درهم ومن الابل مائة وهذه
في شبه العمد ارباع من بنت مخاض وبنت لبون وحقة وجذعة وفي الخطأ
ومن الخطأ اخماس منها ومن ابن مخاض الدية عند ابي حنيفة لا يكون الا من
هذه الاموال الثلثة وقالا منها ومن البقر مائتا بقرة ومن الغنم الفا شاة
ومن الحلل مائتا حلة كل حلة ثوبان لان عمر رضي الله عنه جعل على اهل كل مال
منها وله ان هذه الاشياء مجهولة فلا يصح بها التقدير وعلم ان ذلك اشتهر
بخلاف الابل وعند الشافعي من الورق اثنا عشر الف درهم ثم الدية المغلظة عند
ابي حنيفة وابي يوسف خمس وعشرون بنت مخاض وهي التي تمت عليها الحول وخمس
وعشرون بنت لبون وهي التي تمت لها الحولان وخمس وعشرون حقة وهي التي
تمت عليها ثلث سنين وخمس وعشرون جذعة وهي التي تمت عليها اربع سنين
وعند محمد والشافعي ثلثون حقة وثلثون جذعة واربعون ثنية كلها خلفات في
بطونها اولادها الثنية هي التي تمت عليها خمس سنين والخلفة التي في بطنها ولد
مضت عليه ستة اشهر والتغليظ مختلف فيه بين الصحابة رضوان الله عليهم اجمعين
ونحن اخذنا بقول ابن مسعود رضي الله عنه ودية الخطأ عندنا عشرون ابن مخاض وهو
ذكر تم عليه حول ومن الاصناف الاربعة المذكورة عشرون وعند الشافعي

عشرون ابن لبون فكان ابن مخاض وكفارتهما عتق مؤمن فان عجز فصيام
شهرين ولاء ولا اطعام فيها لانه لم يرد به النص وصح رضيع احد ابويه مسلم
لانه يكون مؤمنا بالتبعية لا الجنين وللمرأة نصف ما للرجل في دية النفس وما
دونها هذا عندنا وعند الشافعي فيما دون الثلث لا ينتصف وللذمي ما للمسلم هذا
عندنا وعند الشافعي في دية اليهودي والنصراني اربعة الاف درهم ودية المجوسي
ثمانمائة درهم وعند مالك دية اليهودي والنصراني نصف دية المسلم ودية المسلم
عنده اثنا عشر الف درهم وفي النفس والانف والذكر والحشفة والعقل والشم
والذوق والسمع والبصر واللسان ان منع النطق واداء اكثر الحروف واللحية ان حلقت
ولم تنبت وشعر الرأس الدية اي الدية الكاملة وعند مالك في شعر اللحية وشعر
الرأس حكومة العدل كما في اثنين مما في البدن اثنان وفي احدهما نصفها
وكما في اشفار العينين وفي احدها ربعها وفي كل اصبع يد او رجل عشرها وفي
مفصل من اصبع فيها مفاصل ثلث عشرها وما فيه مفصلان نصف عشرها كما
في كل سن فان فيها نصف العشر ولما كان عدد الاسنان اثنين وثلثين يجب
ان يجب في كل سن ربع ثمن الدية في الحكمة وفي وجوب نصف العشر يخطر ببالي
ان عدد الاسنان وان كان اثنين وثلثين فالاربعة الاخيرة وهي اسنان
الحكم قد لا يثبت لبعض الناس وقد ثبت لبعض الناس بعضها ولبعض كلها فالعدد
المتوسط للاسنان ثلثون ثم للاسنان منفعتان الزينة والمضغ وان كان
النصف الآخر وهو الزينة باقية وان كان عدد المتوسط ثلثين فمنفعة السن
الواحدة ثلث العشر ونصف المنفعة سدس العشر وتجمعهما نصف العشر والله
اعلم وكل عضو ذهب نفعه بضرب ففيه دية كيد شلت وعين عميت ولا قود في
الشجاج الا في الموضحة عمدا لانه لا يمكن حفظ المماثلة في غير الموضحة وفيها يمكن
وهذا عند ابي حنيفة وقال محمد يجب القصاص فيما يمكن قبل الموضحة بان يسبر غورها
بمسبار ثم تتخذ حديدة بقدر ذلك فيقطع بها مقدار ما قطع وهي ما توضح العظم
اي تظهره وفيها خطأ نصف عشر الدية وفي الهاشمة عشرها وهي التي تكسر
العظم وفي المنقلة عشر ونصف عشر وهي التي تحول العظم بعد الكسر و



والآمة والجائفة ثلثها الآمة التي تصل الى ام الدماغ والجائفة الجراحة التي
وصلت الى الجوف وفي جائفة نفذت ثلثاها لانهما بمنزلة جائفتين وفي الحارصة
والدامعة والدامية والباضعة والمتلاحمة والسمحاق حكومة عدل اي ما تحرش
الجلد اي تخدشه وما يظهر الدم ولا يسيله كالدمع من العين وما يسيل الدم وما
يبضع الجلد اي يقطعه وما يأخذ في اللحم وما يصل الى السمحاق اي جلدة رقيقة بين
اللحم وعظم الرأس ثم فسر حكومة العدل بقوله فيقوم العبد بلا هذا الاثر ثم معه
فقدر التفاوت بين القيمتين من الدية هو هي هو يرجع الى قدر التفاوت وقيل
يرجع الى حكومة العدل فيفرض ان هذا الحر عبد وقيمته بلا هذا الاثر الف درهم
ومع هذا الاثر تسعمائة درهم فالتفاوت بينهما مائة درهم وهو عشر الالف فعشر
هذا التفاوت من الدية وهي عشرة الاف درهم وعشرها الف درهم فهي
حكومة العدل به يفتى احترازا عما قال الكرخي انه ينظر مقدار هذه الشجة من
الموضحة فيجب بقدر ذلك من نصف عشر الدية وفي اصابع يد بلا كف ومعها نصف الدية
اي في خمس اصابع نصف الدية سواء قطعها مع الكف او بدونها فان الكف تبع
لها ومع نصف الساعد نصف الدية وحكومة عدل فان الذراع ليست بتبع
وفي رواية عن ابي يوسف ما زاد على اصابع اليد والرجل الى المنكب والى
الفخذ فهو تبع لان الشرع اوجب في اليد الواحدة نصف الدية واليد اسم لهذه الجارحة
الى المنكب وفي كف فيها اصبع عشرها فان كانت اصبعان فخمسها فلا شيء
في الكف هذا عند ابي حنيفة وقالا ينظر الى ارش الكف والاصبع فيكون عليه
الاكثر ويدخل القليل في الكثير وان كانت ثلاثة اصابع يجب ارش الاصابع
ولا شيء في الكف بالاجماع لان للاكثر حكم الكل فاستتبعت الكف وفي اصبع
زائدة وعين صبي وذكره ولسانه لو لم يعلم الصحة بما يدل على نظره وتحرك
ذكره وكلامه حكومة عدل هذا عندنا وعند الشافعي تجب دية كاملة لان الغالب
الصحة اما ان علم صحة هذه الاعضاء فالواجب الدية الكاملة اتفاقا ودخل
ارش موضحة اذهبت عقله او شعر رأسه في الدية وان ذهب سمعه او بصره
او نطقه لا هذا عندنا وعند زفر لا يدخل في ذهاب العقل والشعر ايضا

لان لكل واحد جناية على حدة قلنا الرأس محل العقل والشعر فالجنايتان كلاهما
على الرأس فيدخل بعض الدية في الكل والرأس ليس محلا للسمع والبصر فالجناية
عليهما لا تستتبع الموضحة ولا قود ان ذهبت عيناه بل الدية فيهما اي في الموضحة
والعينين الدية وهذا عند ابي حنيفة رح وقالا في الموضحة القصاص وفي العينين
الدية ولا يقطع اصبع شل جارها هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما وعند زفر رح يقتص
من الاول وفي الثاني ارشها واصبع قطع مفصلها الاعلى فشل ما بقي بل دية المفصل
والحكومة فيما بقي والاكثر نصف سن اسود باقيها بل كل دية السن ويجب الارش
على من اقاد سنه ثم نبتت اي نبتت سن من اقاد فعلم انه اقاد بغير حق
وكان واجبا ان يستأني حولا ثم يقتص لما كان بغير حق ينبغي ان يجب القصاص
لكن سقط للشبهة فيجب الارش وقلعها فردت الى مكانها ونبت عليها اللحم يجب
الارش كاملا ومن قطع سن غيره فرد صاحب السن سنه الى مكانها فنبت عليها اللحم
وانما يجب الارش لان نبات اللحم لا اعتبار له لان العروق لا تعود الا ان قلعت
فنبتت اخرى فانه لا يجب الارش على القالع عنده لان الجناية انعدمت معنى كما
اذا قلع سن صبي فنبتت لا يجب الارش بالاجماع وعندهما يجب الارش لان الجناية
قد تحققت ومحاورته نحو [illegible] او التحم شجة ولم يبق اثرها او جرح
بضرب فبرأ بلا اثر فانه يسقط الارش عند ابي حنيفة رح وقال ابو يوسف الموجب وعند
ابي يوسف ارش الالم وهو حكومة عدل قيل نظر ان الانسان بكم يجرح نفسه لو فشل
عنه بجراحة فان بعض الناس يجرح نفسه ويأخذ على ذلك شيئا وعند محمد يجب
اجرة الطبيب وثمن الدواء ولا يقاد جرح الا بعد برئه هذا عندنا وعند الشافعي
يقتص في الحال كما في القصاص في النفس وعمد الصبي والمجنون خطأ وعلى عاقلته
الدية ولا كفارة فيه ولا حرمان ارث ومن ضرب بطن امرأة يجب غرة خمسمائة
درهم على عاقلته ان القت ميتا ودية ان حيا فمات اي تجب الدية الكاملة ان
القت حيا فمات لانه موته بسبب الضرب وعلم ان الغرة عندنا تجب في سنة فانه
جعل على العاقلة في سنة وعنده ايضا بدل العضو من وجه وما كان بدل العضو
يجب في سنة ان كان ثلث الدية او اقل الى نصف العشر وعنده تجب الغرة



الغرة في ثلث سنين كالدية وغرة ودية ان كان ميتا فماتت الام ودية
الام فقط ان ماتت فالقت ميتا لانه يمكن ان يكون موته بسبب اختناقه
بعد موتها وعند الشافعي يجب الغرة ايضا وديتان ان ماتت فالقت حيا فمات
وما يجب في الجنين يورث سوى ضاربه اي ان كان الضارب وارثا للجنين لا يكون
له شيء منها وجب لانه قاتل وفي جنين الامة نصف عشر قيمته في الذكر و
عشر قيمته في الانثى اعلم ان الجنين اذا كان حرا يجب فيه خمسمائة درهم سواء كان
ذكرا او انثى اذ لا تفاوت في الجنين بين الذكر والانثى وهي نصف عشر دية
وعشر من دية الانثى فان كان رقيقا يجب ان يكون نصف عشر قيمته على تقدير
ذكورته وعشر قيمته على تقدير انوثته لان دية الرقيق قيمته فيما تقدم من دية
الحر يقدر من قيمة الرقيق فان قلت يلزم ان يكون الواجب في الانثى اكثر من
الواجب في الذكر قلت لا يلزم لان في العادة قيمة الغلام زائدة على قيمة الجارية
بكثير حتى ان قومت جارية بالف درهم يقوم الغلام الذي مثلها في الحسن بالفي
درهم فنصف قيمة الجنين اذا كان ذكرا لا يكون اقل من قيمته ان كان انثى
وعند ابي يوسف يجب النقصان لو انتقصت الام بالقاء كما في البهائم فان الضمان
في قتل الرقيق ضمان مال عنده وعكسه يجب عشر قيمة الام فان ضربت
واعتق سيده حملها فالقته فمات يجب قيمته حيا لا دية لان قتله بالضرب السابق
وقد كان في حالة الرق ولا كفارة في الجنين هذا عندنا وعند الشافعي يجب ما
استبان بعض خلقه كالتام فيما ذكر وضمن الغرة عاقلة امرأة اسقطت ميتا
عمدا بدواء او فعل بلا اذن زوجها فان اذن لا اعلم انها يجب على عاقلة
المرأة في سنة واحدة وان لم يكن لها عاقلة يجب في مالها في سنة ايضا

## باب ما يحدث في الطريق

من احدث في طريق العامة كنيفا او ميزابا او
جرصنا او دكانا وسعه ذلك ان لم يضر بالناس الكنيف المستراح والميزاب
مجرى الماء والجرصن البرج وقيل مجرى الماء يركب في الحائط وعن البزدوي ترجع
جذع يخرج من الحائط ليبنى عليه ولكل نقضه اي في صورة لم يضر بالناس على الكلام
انه ان ضر بالناس لا يجوز لان فعله ان لم يضرهم يجوز لكن مع ذلك [illegible]

لكل واحد نقضه لانه تصرف في الحق المشترك فلكل نقضه كما في الملك المشترك مع انه
لم يجز وفي غيرنا فذ لا يسعه بلا اذن الشركاء وان لم يضر وضمن عاقلته دية من
مات بسقوطها كما لو وضع حجرا او حفر بيرا في الطريق فتلف به نفس فان تلف
به بهيمة ضمن هو ان لم ياذن به الامام فان الضمان في جميع ما ذكرنا باحداث
شيء في طريق العامة انما يكون اذا لم ياذن به الامام فان اذن او مات
واقع في بير طريق جوعا او غما فلا ضمان عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف ان مات
غما يجب الضمان لان الغم بسبب الوقوع والمراد بالغم هنا الاختناق هو
البير ومن نحى حجرا وضعه اخر فعطب به رجل ضمن لان فعل الاول انفسخ بفعل
الثاني فالضمان على الثاني كمن حمل شيئا في الطريق فسقط منه على اخر او ادخل
بحصير او قنديل او حصاة في مسجد غيره او جلس فيه غير مصل فعطب به احد كما ان
يسقط الحصير او القنديل على احد او سقط الطرف الذي فيه الحصاة على احد او كان
جالسا غير مصل فسقط عليه احد ضمن لان سقطه زاد لا بناء او ادخل شيئا في مسجد
حيه او جلس مصليا فلا ضمان عند ابي حنيفة وعندهما لا يضمن بادخال هذه الاشياء
في المسجد سواء كان حيا او غير مسجد حيه لان القربة لا يتقيد بشرط السلامة الا ان
تدبير المسجد لاهله دون غيرهم فيفعل الغير مباح فيكون مقيدا بشرط السلامة
وعندهما مانع الجالس في المسجد لا يضمن سواء جلس للصلوة او غير الصلوة فالحاصل
ان الجالس للصلوة في المسجد لا يضمن عند ابي حنيفة سواء في مسجد حيه او غيره و
الجالس لغير الصلوة يضمن سواء في مسجد حيه او غيره وفي سقوط الرداء انما لا
يضمن عند محمد اذا لبس ما لبس عادة كجوالق العلف بان فسقط على انسان
فهلك يضمن فهذا اللبس بمنزلة الحمل وفي الحمل يضمن ورب حائط مال الى طريق
العامة وطلب نقضه مسلم او ذمي ضمن ما تلف بنقضه كالحر يهلك بحيطه فانه يهلك
نفسه يهلك بحيطه وابن الطفل والوصي والمكاتب والعبد التاجر فلم ينقض في
مدة يمكن نقضه ضمن ما الا تلف به وعاقلته النفس صورة الطلب ان يقول ان
تقدمت اليك في هدم حائطك ومثله انه ذكر في الكتب الطلب والاشهاد
لكن الاشهاد ليس بشرط وانما ذكر ليتمكن من اثباته عند الانكار فكان مع





من باب الاحتياط لا من شرائطه ومن اشهد عليه فباع وقبضه المشتري فسقط او طلب من لا يملك
نقضه كالمرتهن والمستاجر والمودع وساكن الدار فان مال الى دار رجل فله
الطلب فيصح تاجيله او ابراؤه منها الا ان مال الى الطريق فاجله القاضي او من
طلب لانه حق العامة فلا يكون لهما ابطاله فان بنى مائلا ابتداء ضمن بلا طلب
كما في اشراع الجناح ونحوه اشراع الجناح اخراج الجذوع من الجدار الى الطريق
والبناء عليها واما نحوه فالكنيف والميزاب حائط بين خمسة طلب النقض من احدهم
وسقط على رجل ضمن العاقلة خمس الدية كما ضمنوا ثلثيها ان حفر احد ثلثة في
دارهم بيرا او بنى حائطا ان يضمن عاقلة من طلب النقض خمس الدية لان
الطلب يصح في خمس وضمن عاقلة حافر البير وباني الحائط ثلثي الدية لان الحافر و
الباني في الثلثين متعد وهذا عند ابي حنيفة وقالا ضمنوا النصف في الحائط و
الحفر والبناء اما في الحائط فلان التلف بنصيب من طلب منه معتبر وفي نصيب الاخرين
قسمين كما في عقر الاسد ونهش الحية وجرح الانسان وفي مسئلة الحفر والبناء
التلف بنصيب الملك لا يوجب الضمان وبنصيب الغاصب يوجب فينقسم قسمين **باب جناية**
**البهيمة وعليها** ضمن الراكب ما وطئت دابته وما اصابت بيدها او رجلها او راسها
او كدمت او خبطت او صدمت لا ما نفحت برجلها او ذنبها فان الاحتراز عن
الوطي وما يشبهه ممكن بخلاف النفحة بالرجل والذنب هذا عندنا وعند الشافعي يضمن النفحة
ايضا لان فعل الدابة يضاف الى الراكب او عطب انسان بما راثت او بالت في
الطريق سائرة او واقفة لذلك فان اوقفها لغيره ضمن فانها ان راثت او
بالت في الطريق حالة السير لا يضمن اما اذا اوقفها للروث او للبول لا يضمن
ايضا لان بعض الدواب لا يفعل ذلك الا بعد الوقوف وان اوقفها لغير ذلك يضمن
لانه متعد بالايقاف وان اصابت بيدها او رجلها حصاة او نواة او اثارت
غبارا او حجرا صغيرا ففقا عينا او افسد ثوبا لا يضمن وضمن بالكبير لان الاحتراز
عن الاول متعذر بخلاف الثاني وضمن السائق والقائد ما ضمن الراكب وعليه الكفارة
لا عليهما اي ان كان مكان الراكب سائق او قائد يضمن كل منهما ما يضمنه الراكب
ويجب على الراكب الكفارة لا على السائق والقائد والراكب يحرم عن الميراث لا

كب

القائد والسائق وضمن عاقلة كل فارس دية الآخر ان اصطدما وماتا هذا
عندنا وعند ش يضمن كل نصف دية الآخر لان هلاكه بفعلين فعل نفسه وفعل
صاحبه فيهدر نصفه قلنا فعل كل منهما مباح والمباح في حق نفسه لا يضاف اليه
الهلاك وفي غير عمدا وسائق دابة وقع اداتها على رجل فمات وقائد قطار
وطئ بعير منه رجلا ضمن الدية وان كان معه سائق ضمنا فان قتل بعير ربط
على قطار بلا علم قائده رجلا ضمن عاقلة القائد الدية ورجعوا بها على عاقلة
الرابط لان الرابط فهو بمنزلة العهدة اقول ينبغي ان يكون في مال الرابط
لان الرابط فهو في حق الدية اما لا تحمل العاقلة قالوا هذا اذا
ربط والقطار في السير لانه امر بالقود دلالة اما اذا ربط في غير حالة السير
فالضمان على عاقلة القائد لانه قاد بغير امره لا صريحا ولا دلالة فلا يرجع
بما لحقه من الضمان ومن ارسل كلبا او طيرا او ساقه فاصاب في فوره ضمن
في الكلب لا في الطير ولا في كلب يسيبه الحاصل انه لا يضمن في الطير ساق او لم يسق
ويضمن في الكلب ان ساق وان لم يسق لا في الكلب ينتقل الفعل اليه بسبب السوق
وان لم يسق لا ينتقل اليه لانه فاعل مختار فلا يضمن في الطير اذا لم يسق وكذا
ان ساق لان بدنه لا يطيق السوق فوجوده كعدمه اما الكلب نعم لا يطيق الزجر
اما سوقه فالزجر والصياح بخلاف الصيد فانه يحل الصيد بمجرد الارسال الصرود
وعن ابي يوسف انه اوجب الضمان في هذا كله احتياطا والمشايخ اخذوا بقوله
ولا في دابة منفلتة اصابت نفسا او مالا ليلا او نهارا ومن ضرب دابة
عليها راكب او نخسها فنفحت او ضربت بيدها آخر او نفرت فصدمته وقتلته ضمن
هو لا الراكب هذا عندنا وعند ابي يوسف ان الضمان على الراكب والناخس
نصفين وهذا اذا نخس بلا اذن الراكب اما اذا نخسها باذنه فلا يضمن لانه امره
بما يملكه اذا نخسها في السوق فانتقل فعله الى الراكب فلا يضمن النفحة كما اذا نخس الراكب
دابة فنفحت وفي فقء عيني شاة القصاب ما نقصها وفي عيني بقرة الجزار
وجزوره وحماره وبغله وفرسه ربع القيمة لانه يمكن اقامة العمل بها
باربع اعين عيناها وعينا المستعمل وعند الشافعي يجب النقصان كما في شاة



شاة القصاب قلنا في شاة القصاب المقصود اللحم فقط
فان جنى عبد خطأ دفعه سيده بها اي بالجناية ويملكه وليها او فداه بارشها
حالا هذا عندنا وعند الشافعي تتعلق الجناية في رقبته يباع فيها الا ان يقضي
المولى الارش ثمرة الخلاف في اتباع الجاني بعد العتق فان المجني عليه يتبع
الجاني اذا اعتق عند الشافعي فان فداه وجنى فهي كالاولى فانه اذا
فدى طهر عن الاولى فصارت كان لم يكن فيجب بالثانية الدفع او الفداء
فان جنى جنايتين دفعه بهما الى وليهما يقتسمانه بنسبة حقهما او فداه
بارشهما فان وهبه او باعه او اعتقه او دبره او استولدها اي الامة الجانية
ولم يعلم بها ضمن الاقل من قيمته ومن الارش وان علم بها غرم الارش
فان المولى قبل هذه التصرفات كان مختارا بين الدفع والفداء وما لم يبق
محلا للدفع بلا علم المولى بالجناية لم يصر مختارا للارش فصارت القيمة مقام
العبد ولا فائدة في التخيير بين الاقل والاكثر فيجب الاقل بخلاف ما اذا علم فانه
يصير مختارا للارش كما لو علق عتقه بقتل زيد او رميه او شجه ففعل اي قال
ان قتلت زيدا فانت حر فقتل او قال ان رميت زيدا فانت حر فرمى
او قال ان شججته فانت حر فشجه غرم الارش لانه يصير مختارا للفداء حيث
اعتقه على تقدير وجود الجناية كما لو قال اذا مرضت فانت طالق ثلاثا
فاذا مرض يصير فارا وعند زفر لا يصير مختارا للفداء اذ لا جناية وقت التكلم
ولا علم بوجودها فان قطع عبد يد حر عمدا ودفع اليه فاعتقه فسرى
فالعبد صلح بها وان لم يعتقه يرد على سيده فيقتل او يعفى فانه اذا
اعتق دل على انه قصده تصحيح الصلح اذ لا صحة له الا وان يكون صلحا عن
الجناية وما يحدث منها اما اذا لم يعتق وقد سرى تبين ان المال غير واجب
وان الواجب هو القود وكان الصلح باطلا فيرد ويقال للاولياء اقتلوه
او اعفوا عنه فان جنى مأذون مديون خطأ فاعتقه سيده بلا علم بها
غرم لرب الدين الاقل من قيمته ومن دينه ولوليها الاقل منها ومن الارش
فان السيد اذا اعتق المأذون المديون فعليه لرب الدين الاقل من قيمته

ومن الدين اذا اعتق العبد الجاني جناية خطاء فعليه الاقل من قيمته
ومن الارش فكذا عند الاجماع اذ لا يزاحم احدهما الاخر لانه لولا
الاعتاق يدفع الى ولي الجناية ثم يباع للدين فان ولدت فادونه مدبره
ولدا يباع معها للدين او لا يدفع معها لجنايتها فان الدين في ذمة الامة
يتعلق برقبتها فيسري الى الولد وفي الجناية الدفع في ذمة المولى لا في ذمتها وانما
يلاقيها اثر الفعل الحقيقي وهو الدفع وحسابه في الامور الشرعية لا الحقيقية
فان قتل عبد خطاء ولي حر زعم ان سيده اعتقه فلا شيء له عليه اي قال
رجل هذا العبد قد اعتقه مولاه فقتل ذلك العبد شخصا خطاء وذلك الرجل
ولي جنايته فلا شيء له لانه لما قال ان مولاه اعتقه فادعى الدية على العاقلة
وابرأ العبد والمولى من موجب الجناية فان قال عبد قتلت اخاك قبل عتقي
خطاء وقال زيد بل بعده صدق الاول لانه اسند قتله الى حالة منافية
للضمان فكان منكرا فالقول قوله كما اذا قال طلقت امرأتي او بعت داري
وانا صبي او انا مجنون وكان جنونه معروفا فالقول قوله فان قلت ينبغي
ان لا يكون القول للعبد اعتبارا لان معنى قول الاخ ان دية القتل على عاقلتك
ومعنى قول القاتل ان الواجب على مولاي الاقل من قيمتي ومن الدين ان
لم يعلم بالجناية والدية ان كان عالما بها ولا اعتبار لقول العبد في حق
المولى قلت الاخ يدعي على القاتل القتل الخطاء بعد العتق والدية على العاقلة
ان اقر بذلك يلزمه الدية لان ما يثبت بالاقرار لا تحمله العاقلة فهو ينكر
ذلك بل يدعي قتله قبل العتق فيعتبر قوله في نفي قتله بعد العتق لانه
اذ يثبت على المولى شيء لان قوله لا يكون حجة على المولى فان قال مولى
الامة قطعت يدها قبل اعتاقها وقالت بل بعده صدقت وكذا فيما
اخذه منها الا في الجماع والغلة اي اذا اعتق امته ثم قال لها قطعت
يدك او اخذت منك هذا المال قبل ما اعتقتك وقالت بل بعده فالقول قولها
عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد القول قوله وهو القياس لانه ينكر الضمان
باسناد الفعل الى حالة معهودة منافية للضمان فكان كما لو اسنده الى حالة



حالة منافية له لانه يضمن لو فعله مع مديونه على ان الاصل في ضمن الامور
الضمان فقد اقر بسبب الضمان ثم ادعى البراءة عنه بخلاف ما اذا قال جامعتها قبل
الاعتاق او اخذت الغلة قبل الاعتاق فان تلك الحالة منافية للضمان بسبب
الجماع واخذ الغلة وايضا الظاهر كونهما في حالة الرق فان امر عبد محجورا
وصبيا بقتل رجل فقتله فالدية على عاقلة القاتل ورجعوا على العبد
بعد عتقه لا على الصبي الامر لان المباشر هو الصبي المأمور فيضمن عاقلته ثم يرجعون
على العبد اذا اعتق لانه اوقع الصبي في هذه الورطة لكن قوله غير معتبر في حق
المولى فيضمن بعد العتق ولا يرجعون على الصبي الامر لقصور اهليته فان كان
المأمور العبد مثله دفع سيد القاتل او فداه في الخطاء بلا رجوع في الحال ويجب
ان رجع بعد عتقه بالاقل من قيمته ومن الفداء اي امر عبد محجور عبدا محجورا بقتل
رجل فقتله خطاء دفع سيد القاتل او فداه ولا رجوع على العبد الامر في الحال
انما قال ويجب ان يرجع بعد العتق اذ لا رواية بذلك لكن ينبغي ان يرجع بالاقل من
قيمته ومن الفداء لان القيمة اذا كانت اقل من الفداء فالمولى غير مضطر
الى اعطاء الزيادة على القيمة بل يدفع العبد القاتل ينبغي ان لا يرجع بشيء لان
الامر لم يصح والامر لم يوقعه في هذه الورطة لكمال عقل المأمور بخلاف ما اذا
كان المأمور صبيا وكذا في العمد ان كان العبد القاتل صغيرا فان كان كبيرا
اقتص اي في العمد دفع سيد القاتل او فداه ثم رجع على العبد الامر بالاقل من
قيمته ومن الفداء ان كان العبد القاتل صغيرا فان عمد الصغير كالخطاء
وان كان كبيرا يجب القصاص فان قتل عبد حرين ولكل وليان فعفا
احد ولي كل منهما دفع نصفه الى الاخرين او فدى بدية وسقط حق من
عفا في الدية وانقلب حصة من لم يعف مالا فاما ان يدفع نصفه او الدية الى حرة
فان قتل احدهما عمدا والاخر خطاء وعفا احد ولي العمد فدى بدية لولي
الخطاء وبنصفها لاحد ولي العمد او دفع اليهم وقسم اثلاثا عولا عند ابي ح
وارباعا منازعة عندهما اما طريق العول فان ولي الخطاء يدعيان الكل
واحد ولي العمد يدعي النصف يضرب هذا بالكل وذلك بالنصف اصلا لانه

المستغرقة وهذا عند ابي حنيفة وقالا يدفع ارباعا ثلثة ارباعه لولي الخطاء
وربعه لولي العمد بطريق المنازعة فيسلم النصف لولي الخطاء بلا منازعة
بقي منازعة الفريقين في النصف الآخر فينصف فلهذا يقسم ارباعا فان
قتل عبدهما قريبهما وعفا احدهما بطل كله وان عبد رجلين قتل ذلك العبد
قريبا لهما فعفا احدهما بطل الكل عند ابي حنيفة وقالا يدفع الذي عفا نصف
نصيبه الى الآخر او يفديه بربع الدية **فصل** دية العبد قيمته فان
بلغت هي دية الحر وقيمة الامة الحرة نقص من كل عشرة هذا عند ابي حنيفة
ومحمد رح اظهارا لانحطاط رتبة العبد عن الحر وعند ابي يوسف رح تجب
قيمته بالغة ما بلغت وفي الغصب قيمته ما كانت هذا بالاجماع فان المعتبر في
الغصب المالية لا الادمية وما قدر من دية الحر خطاء قدر من قيمته اي قيمة
العبد فقطع يده نصف قيمته اي ان كان قيمته عشرة الاف او اكثر يجب
خمسة الاف الا خمسة دراهم عبد قطع يده عمدا فاعتق فسرى اقيد ان
ورثه سيده فقط الا لا اي ان كان وارث المعتق السيد فقط استوفى
القود عند ابي حنيفة وابي يوسف رح وعند محمد لا لان القصاص يجب بالموت مستندا
الى وقت الجرح فان اعتبر حالة الجرح فسبب الولاية الملك وان اعتبر حالة
الموت فسبب الولاية الولاء فجهالة سبب الاستحقاق تمنع الحكم كجهالة المستحق
قلنا لا اعتبار لجهالة السبب عند تعين من له الحق وان لم يكن الوارث السيد
فقط ان تبع ورثه غير السيد لا يقاد بالاتفاق لانه ان اعتبر حالة الجرح
فالمستحق السيد فقط وان اعتبر حالة الموت فذلك الوارث او هو مع السيد
فجهالة المقضي له تمنع الحكم فان اعتق احد عبديه فشجا فعين احدا فارشها
لسيد فان قتلهما رجل تجب دية حر وقيمة عبد وان قتل كلا رجل فقيمة العبدين
ان قال لعبديه احدكما حر ثم شجا فعين السيد ان المراد باحدهما هذا
المعين فارشهما للسيد لما عرف ان البيان اظهار من وجه انشاء من وجه
وبعد الشجة بقي محلا للاظهار لا للانشاء فاعتبر اظهارا فكانه اعتق وقت البيان وفي
فقا عيني عبد دفع سيده واخذ قيمته وان شاء امسكه بلا اخذ النقصان





النقصان اي ان شاء السيد دفع العبد الى الجاني واخذ القيمة وان شاء
امسكه بلا اخذ النقصان وهذا عند ابي حنيفة وقالا يخير بين الدفع والامساك مع
اخذ النقصان وقال محمد رح ضمنه القيمة وامسك الجثة العمياء فانه يجعل الضمان
في مقابلة الفائت فيجب بقاء الباقي على ملكه كما اذا فقا احد عينيه وقالا المالية
معتبرة في حق الاطراف وانما تسقط في حق الذات فقط وحكم الاموال ما ذكرنا
كما في الخرق الفاحش فقال ابو حنيفة المالية ان كانت معتبرة فالادمية غير
مهدرة فالعمل بالشبهين اوجب ما ذكرنا **فصل** فان جنى مدبر او ام ولد
ضمن السيد الاقل من القيمة ومن الارش اذ لا حق لولي الجناية في اكثر من
الارش ولا منع من المولى في اكثر من القيمة فان جنى اخرى شارك ولي الثاني
ولي الاول في قيمة دفعت اليه بقضاء اذ ليس لجناياته الا قيمة واحدة و
اتبع السيد او ولي الاول في قيمة دفعت بلا قضاء هذا عند ابي حنيفة رح و
عندهما لا يتبع السيد لان الجناية الثانية لم تكن موجودة عند دفع القيمة
الى ولي الاول فقد دفع كل الواجب المستحق له ان الثانية مقارنة لها
من وجه ولهذا شارك ولي الاول فان دفع الى الاول طوعا كان ضامنا
بخلاف ما اذا دفع غير طائع بحكم القاضي ومن غصب اقطع سيده يده فسرى ضمن
قيمته اقطع فان قطع سيده في يد غاصبه فسرى في يده اي في يد الغاصب
لم يضمن فان الغاصب اذا غصب مقطوع اليد يجب رده كذلك فاذا امتنع فعليه
قيمته اقطع واذا قطع المولى في يد الغاصب استولى عليه فصار مستردا فبرئ الغاصب
عن الضمان مع انه مات في يده ومن عبد محجور غصب مثله فمات معه اي مع
المحجور يؤخذ بافعاله فاذا كان الغصب ظاهرا يباع فيه وان لم يكن ظاهرا بل
اقر به لا يباع فيه بل يؤخذ به اذا عتق فان جنى مدبر عند غاصبه ثم عند سيده
او عكس ضمن قيمته لهما ورجع بنصفها على الغاصب ودفع الى الاول ثم الى الاول
رجع به على الغاصب وفي الثانية لا اي غصب رجل مدبرا فجنى عنده خطاء ثم رده
على المولى فجنى عنده خطاء او كان الامر بالعكس اي جنى عند المولى خطاء
ثم غصب رجل فجنى عنده خطاء ففي الصورتين يضمن المولى قيمته الى الجنايتين ثم

يرجع بنصفها على الغاصب ثم يدفع هذا النصف الى ولي الجناية الاولى دون
الثانية لان حقه لم يجب لان المزاحم قائم فلم يجب فاذا دفع اليه رجع به على
الغاصب لانه في الصورة الاولى يرجع وفي العكس لا وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف
وقال محمد نصف القيمة التي رجع به على الغاصب يسلم للمولى ولا يدفع الى
ولي الجناية الاولى لانه عوض ما اخذه ولي الجناية الاولى فلا يدفع اليه لئلا يجتمع
البدل والمبدل في ملك شخص واحد ولهما ان حق الاولى في جميع القيمة لانه
حين ثبت حقه لا يزاحمه احد وانما ينتقص باعتبار مزاحمة الثاني فاذا وجد شيئا
من بدل العبد في يد المالك فارغا يأخذه ليتم حقه فاذا اخذه منه رجع المولى
على الغاصب لانه اخذ منه بسبب كان عند الغاصب ولا يرجع به في صورة العكس
لان الجناية الاولى كانت في يد المالك والفرق في الفصلين كالمدبر لكن السيد
يدفع القيمة وقيمة المدبر اذا كان مقام المدبر في الفصلين يدفع القيمة
ثم يرجع بنصف قيمته على الغاصب ويسلم للمالك عند محمد وعندهما لا يسلم له بل يدفع
الى الاول ويرجع في الفصل الاول على الغاصب وفي الثانية لا مدبر غصب وجنى
يجني في كل مرة ضمن سيده قيمته لهما ورجع بقيمته على الغاصب ودفع نصفها
الى الاول ورجع به ايضا مدبر غصب بعد مرة يجني عنده ثم رد على المالك ثم
غصب فجنى عنده ضمن المالك قيمته بينهما نصفين لانه منع رقبة واحدة بالتلف
فتجب عليه قيمته ثم رجع بتلك القيمة على الغاصب لان الجنايتين كانتا عند الغاصب فيدفع
نصفها الى الاول ويرجع به على الغاصب وقيل دفع النصف الى الاول وهذا
متفق عليه وقيل هو خلاف محمد كما في تلك المسألة ومن غصب صبيا حرا فمات
معه فجأة او بحمى لم يضمن وان مات بصاعقة او نهش حية ضمن عاقلة الغاصب
والقياس ان لا يضمن وهو قول زفر والشافعي لان الغصب الحر لا يتحقق وجه
الاستحسان انه لا يضمن بالغصب بل بالاتلاف تسببا بنقله الى مكان فيه الصواعق
او الحيات كما في صبي اودع عبدا فقتله فان تلف مالا بلا ايداع ضمن وان
اتلفه بعد الايداع يتعدى الى مفعولين يقال اودعت زيدا درهما فكأن المفعول
المجهول وهو اودع اسند الى المفعول الاول وهو الصبي فالوديعة عنده

عنده ان كان عبدا ضمنه بالقتل وان كان مالا غيره لا يضمنه عند ابي حنيفة ومحمد
ويضمن عند ابي يوسف والشافعي لانه اتلف مالا معصوما قلنا غير العبد معصوم لحق المالك
... حيث ومنعه في يد الصبي واما العبد فعصمته لحقه اذ هو مبقى على اصل الحرية
في حق الدم والله اعلم

## باب القسامة

ميت به جرح او اثر ضرب او
خنق او خروج دم من اذنه او عينه وجد في محلة او به بلا اثر او اكثره او
نصفه مع رأسه لا يعلم قاتله وادعى وليه القتل على اهلها او بعضهم حلف خمسون
رجلا منهم يختارهم الولي بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا الا الولي ثم قضي
على اهلها بالدية اي بديته فالالف واللام يقوم مقام ضمير يعود الى المبتدأ و
هو ميت هذا عندنا وقال الشافعي ان كان هناك لوث اي علامة القتل
على واحد بعينه او ظاهر يشهد للمدعي من عداوة ظاهرة او شهادة واحد
عدل او جماعة غير عدول ان اهل المحلة قتلوه استحلف الاولياء خمسين يمينا
ان اهل المحلة قتلوه ثم يقضي بالدية على المدعى عليه سواء كان الدعوى بالعمد
او بالخطأ وقال مالك يقضي بالقود وان كان الدعوى بالعمد وهو احد قولي الشافعي
وان لم يكن لوث فمذهبه مثل مذهبنا الا انه لا يكرر اليمين بل
يردها على الولي وان حلفوا لا دية عليهم لنا البينة على المدعي واليمين
على من انكر فاليمين عندنا لظهور القتل بتحرزهم عن اليمين الكاذبة فيقروا
فيجب القصاص فاذا حلفوا حصل البراءة عن القصاص وانما تجب الدية لوجود
القتيل بين اظهرهم وانه عم جمع بين الدية والقسامة في حديث رواه
سهل وحديث رواه زياد بن ابي مريم وكذا جمع عمر رضي الله عنه فان
ادعى على واحد من غيرهم سقط القسامة عنهم فان لم يكمل فيها الخمسون
في المحلة كرر الحلف عليهم الى ان يتم ومن نكل منهم حبس حتى يحلف ولا قسامة
على صبي وامرأة وعبد ولا قسامة ولا دية في ميت لا اثر به او خرج دم من
فمه او دبره او ذكره فان الدم يخرج من هذه الاعضاء بلا فعل احد بخلاف
الاذن والعين وما تم خلقه كالكبير اي ان وجد سقط تام الخلق به اثر الضرب
كالكبير وفي قتيل وجد على دابة يسوقها رجل ضمن عاقلته ديته لا اهل المحلة

وكذا لو كان دابة او ركبها فان اجتمعوا ضمنوا اي السائق والقائد والراكب
في دابة بين قريتين على قتيل على اقربهما فان وجد في دار رجل فعليه
القسامة وعلى عاقلته الدية ان ثبت انها له بالحجة وعلى عاقلة ورثته ان وجد في
دار نفسه هذا عند ابي حنيفة فان الدار حال ظهور القتل للورثة فالدية على
عاقلتهم وعندهما وعند زفر لا شيء فيه وهو الصحيح عندي لان الدار تعتبر حال
القتل فيجعل كأنه قتل نفسه فكان هدرا وان كانت الدار للورثة فالعاقلة
انما يتحملون ما يجب عليهم تخفيفا لهم ولا يمكن الايجاب على الورثة للورثة و
القسامة على اهل الخطة دون السكان والمشترين فان باع كلهم فعلى المشترين
هذا عند ابي حنيفة ومحمد فان بقي واحد منهم فعلى اهل الخطة وعند ابي يوسف هي
على السكان وعليهم جميعا لان ولاية التدبير تكون بالسكنى كما تكون بالملك
والمشتري واهل الخطة سواء في التدبير وقيل ابو حنيفة بنى هذا على ما شاهد
بالكوفة فان وجد في دار بين قوم لبعض اكثر فهي على الرؤوس لان صاحب
القليل والكثير سواء في الحفظ والتقصير فان بيعت ولم تقبض فعلى عاقلة البائع
وفي البيع بخيار على عاقلة ذي اليد هذا عند ابي حنيفة وقالا ان لم يكن فيه
خيار فعلى عاقلة المشتري وان كان فعلى عاقلة من يصير له سواء كان الخيار
للبائع او للمشتري وفي الفلك على من فيه وفي مسجد محلة على اهلها وبين القريتين
على اقربهما وفي سوق مملوك على المالك هذا عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف
على السكان وفي غير مملوك والشارع والسجن والجامع لا قسامة والدية على
بيت المال هذا عند ابي يوسف فالقسامة على اهل السجن لانهم سكان وفي قوم التقوا
بالسيوف واجلوا عن قتيل ان كشفوا عنه على اهل المحلة الا ان يدعي الولي
على القوم او على معين منهم فان وجد في برية لا عمارة بقربها او ماء يجري
به فهدر ويستحلف قال قتله زيد حلف بالله ما قتلت ولا عرفت له قاتلا غير زيد و
بطل شهادة بعض اهل المحلة بقتل غيرهم او واحد منهم ومن جرح في محلة
فنقل فبقي ذا فراش حتى مات فالقسامة والدية على الحي وفي رجلين في بيت بلا
ثالث وجد احدهما قتيلا ضمن الآخر الدية عند ابي يوسف خلافا لمحمد فانه لا

يضمن عنده لاحتمال انه قتل نفسه ولابي يوسف ان الظاهر ان الانسان لا يقتل نفسه
وفي قتيل قرية لامرأة كرر الحلف عليها وتدي عاقلتها هذا عند ابي حنيفة ومحمد وعند
ابي يوسف القسامة على العاقلة ايضا لان القسامة على اهل النصرة والمرأة ليست
منهم والله اعلم

## كتاب المعاقل

العاقلة اهل الديوان لمن هو منهم اي الجيش
الذين كتبت اساميهم في الديوان وهذا عندنا وعند الشافعي اهل العشيرة لانه
كان كذلك على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا نسخ بعده ولنا ان عمر رضي الله عنه لما دون
الدواوين جعل العقل على اهل الديوان بمحضر الصحابة رضي الله عنهم وهذا
لا يكون نسخا بل تقرير المعنى ان العقل على اهل النصرة وقد كانت بانواع
بالقرابة ونحوها فصارت في عهد عمر رضي الله عنه بالديوان وكذا لو كانت
بالحرف فالعاقلة على اهل الحرفة يؤخذ من عطاياهم في ثلث سنين وكذا ما
يجب في مال القاتل بان قتل الاب ابنه يؤخذ في ثلث سنين عندنا وعند الشافعي
يجب حالا فان خرجت الاكثر منها او اقل اخذ منه ان اعطيت عطايا ثلث سنين
بعد القضاء بالدية في سنة واحدة مثلا او في اربع سنين تؤخذ في سنة
واحدة او اربع سنين وحيه لمن ليس منهم اي من اهل الديوان يؤخذ
من كل منهم في ثلث سنين ثلثة دراهم او اربعة فقط في كل سنة درهم او مع
ثلث هو الاصح انما قال هو الاصح لان رواية القدوري انه لا يزاد الواحد على
اربعة دراهم في كل سنة لكن الاصح انه لا يزاد على اربعة دراهم في ثلث سنين
هكذا نص محمد وعند الشافعي يجب على كل واحد نصف دينار وان لم تتسع
الحي ضم اليه اقرب الاحياء نسبا الاقرب فالاقرب كما في العصبات والقاتل كاحدهم
هذا عندنا وعند الشافعي لا يجب على القاتل شيء وللمعتق حي سيده ومولى الموالاة
مولاه وحيه وتحمل العاقلة ما يجب بنفس القتل وان قتل حر عبدا خطأ او قدر
ارش موضحة فصاعدا الا ما يجب بصلح او اقرار لم يصدقه العاقلة او عمد سقط
قوده بشبهة او قتل ابنه عمدا او لا جناية عبد وعمد او ما دون ارش موضحة
بل الجاني

## كتاب الوصايا

هي ايجاب بعد الموت وندبت باقل من الثلث عند
غنى ورثته او استغنائهم بحصتهم وتركها بلا احدهما الى ان لم يكن الورثة

اغنياء ولا يصيرون اغنياء بحصتهم من التركة فترك الوصية افضل وصحت للحمل
وبه ان ولد لاقل من مدته من وقتها انما تصح الوصية ان ولد لاقل من ستة
اشهر من وقت الوصية والفرق بان اقل مدة الحمل وبان اقل من مدة
الحمل تحقيق واقلها ستة اشهر والاقل اقل من ستة اشهر وصح والاستثناء
اي صح الوصية والاستثناء في وصية بامة الا حملها فان كل ما يصح افراده بالعقد
صح استثناؤه من العقد فاذا صح الوصية بالحمل صح استثناء الحمل من الوصية وصح
المسلم للذمي وعكسه بالذمي لان الوصية بالحربي لا يجوز وبالثلث لاجنبي
لا في اكثر منه ولا لوارثه وقاتله مباشرة الا باجازة ورثته قوله مباشرة احتراز
عن القتل تسبيبا كحفر البئر وعند ش تجوز الوصية للقاتل وعلى هذا الخلاف
اذا اوصى لرجل ثم انه قتل الموصي ولا من صبي هذا عندنا وعند ش في تجوز
ومكاتب وان ترك وفاء وقدم الدين عليها وتقبل بعد موته وبطل قبولها و
رده في حيوته وبان بالقبول تملك الا اذا مات موصيه ثم هو اي الموصى له وله ان
يرجع عنها بقول صريح او فعل يقطع حق المالك كما عرف كما مر في كتاب الغصب او
وان عقد وغير فالاسم واعظم منافعه منه وملكه فهذا التغير رجوع عن
الوصية او يزيد في الموصى به ما يمنع تسليمه الا به كلت السويق بسمن والبناء
وتصرف يزيل ملكه كالبيع والهبة لا بغسل ثوب اوصى به ولا بجحودها خلافا لابي
يوسف فان الجحود رجوع عنده وتبطل هبة المريض ووصيته لمن نكحها بعدها
اي وهب المريض لامرأة شيئا او اوصى لها بشيء ثم تزوجها ثم مات تبطل الهبة
والوصية اما الوصية فلانها ايجاب بعد الموت وعنده الموت وارثة واما الهبة فهي
وان كانت منجزة فهي كالمضافة الى الموت لان حكمها يتقرر عند الموت الا يرى
انها تبطل بالدين المستغرق وعند عدم الدين تعتبر من الثلث بخلاف الاقرار
فان ان اقر لها ثم تزوجها حيث يصح لانها عند الاقرار اجنبية واقراره وهبته
لابنه كافرا او عبدا ان اسلم او اعتق بعد ذلك اي اقر المريض او اوصى او
وهب لابنه الكافر ثم اسلم الابن قبل موت الاب بطل ذلك اما الاقرار فلان
البنوة قائمة وقت الاقرار فاعتبر نوع ارث تهمة الايثار واما الوصية و



والهبة فلما تقرر وكذا ان كان الابن عبدا او مكاتبا فعتق لما بينا وهبة
مقعد ومفلوج واشل ومسلول من كل ماله ان طال مدته ولم يخف موته والا
فمن ثلثه وان اجتمع الوصايا قدم الفرض وان اخر وان تساوت قوة قدم ما قدم
اي ان اجتمع الوصايا وضاق عنها ثلث المال فان كان بعضها فرضا وبعضها نفلا
قدم الفرض وان كان كلها فرائض او كلها نوافل قدم ما قدم الموصي فان اوصى
بحج احج عنه راكبا من بلده ان بلغ نفقته ذلك والا فمن حيث تبلغ فان مات
حاج في طريقه واوصى بالحج عنه يحج من بلده اي يحج من بلده عند ابي حنيفة
ان بلغ نفقته ذلك والا فمن حيث تبلغ وعندهما يحج من حيث مات وان لم تبلغ
النفقة فمن حيث تبلغ **باب الوصية بالثلث** وفي وصيته بثلث ماله لزيد
ومثله لآخر ولم يجيزوا ينصف وقالا لا ربع الثلث بينهما وبثلث له وسدس لآخر
وثلثه لبكر وكله لآخر ينصف وقالا يربع قال ابو حنيفة الوصية باكثر من الثلث
اذا لم يجز الورثة فقد وقع باطلا وكانه اوصى بالثلث لكل واحد فينصف الثلث
بينهما وقالا انما يبطل الزائد على الثلث بمعنى ان الموصى له لا يستحقه حقا للورثة
لكن يعتبر في ان الموصى له ياخذ من الثلث بحصته ذلك الزائد اذ لا موجب لابطال
هذا المعنى فنجعل الثلث ثلثة فالثلث واحد والكل ثلثة صار اربعة فيقسم الثلث
بهذه السهام فهذا مبني على اصل مختلف فيه وهو قوله ولا يضرب الموصى له باكثر من
الثلث عند ابي حنيفة والمراد بالضرب الضرب المصطلح بين الحساب فانه اذا اوصى
بالثلث والكل فعند ابي حنيفة سهام الوصية اثنان لكل واحد نصف فيضرب النصف
في ثلث المال فالنصف من الثلث يكون نصف الثلث وهو السدس فلكل سدس
المال وعندهما سهام الوصية اربعة والواحد من الاربعة ربع فيضرب الربع في ثلث
المال فالربع من الثلث يكون ربع الثلث ثم لصاحب الكل ثلثة من الاربعة
وهي ثلثة ارباع فيضرب ثلثة ارباع في الثلث وهي ثلثة ارباع الثلث وما بقي
لصاحب الثلث وهو الربع هذا معنى الضرب وقد يجري فيه كثير من العلماء الا
في المحاباة والسعاية والدراهم المرسلة صورة المحاباة ان يكون لرجل عبدان
قيمة احدهما ثلثون والآخر ستون فاوصى بان يباع الاقل من زيد بعشرة

والآخر بعمرو بعشرين ولا مال له سواهما فالوصية في حق زيد بعشرين وفي حق
عمرو باربعين يقسم الثلث بينهما اثلاثا فيباع الاقل من زيد بعشرين والعشرة
وصية له ويباع الاكثر من عمرو باربعين والعشرون وصية له فاخذه عمرو من
الثلث بقدر وصيته وان كانت زايدة على الثلث وصورة السعاية اوصى بعتق
عبدين قيمتهما ما ذكر ولا مال له سواهما فالوصية للاقل ثلث المال وللاكثر ثلثي
المال فسهام الوصية بينهما اثلاثا واحد للاقل واثنان للاكثر فيقسم الثلث بينهما
كذلك فيعتق من الاقل ثلثه وهو عشرة ويسعى في عشرين ويعتق من الثاني
ثلثه وهو عشرون ويسعى في اربعين فيضرب كل بقدر وصيته وان كانت زايدة
على الثلث وصورة الدراهم المرسلة اوصى لزيد بثلثين درهما ولعمرو بستين وله
تسعون يضرب كل بقدر وصيته فيضرب الاقل الثلث في ثلث المال والاكثر
الثلثين في ثلث المال والمراد بالمرسلة المطلقة الغير مقيدة بانها ثلث او
نصف او نحوها وانما فرق ابو حنيفة بين هذه الصور الثلث وبين غيرها لان
الوصية اذا كانت مقدرة بما زاد على الثلث صريحا كالنصف والثلثين ونحوهما
والشرع ابطل الوصية في الزائد يكون ذكره لغوا فلا يعتبر في حق الضرب بخلاف
ما اذا لم يكن مقدرة بازاء شيء من المال كما في الصور الثلث فانه ليس
في العبارة ما يكون مبطلا للوصية كما اذا اوصى بخمسين درهما واتفق ان
ماله مائة درهم فان الوصية غير باطلة بالكلية لامكان ان يظهر له مال آخر وفي
المائة واذا لم تكن باطلة بالكلية بقيت معتبرة في حق الضرب وهذا فرق دقيق
شريف وبمثل نصيب ابنه صحت وبنصيب ابنه لا لان الوصية بما هو حق الابن
لا يصح لغيره وفيه خلاف زفر وله ثلث ان اوصى مع ابنين وبجزء من ماله بينه
الورثة اي يقال للورثة اعطوه ما شئتم لانه مجهول والجهالة لا تمنع صحة الوصية
فالبيان الى الورثة وبسهم السدس عرفهم وهو كالجزء في عرفنا فالسدس
قول ابي حنيفة بناء على عرف بعض الناس وقالا له مثل نصيب احد الورثة ولا يزاد
على الثلث الا ان يجيز الورثة فان قال سدس مالي له ثم قال ثلثه له واجازوا
له الثلث لم يكون السدس داخلا في الثلث فان قلت قوله ثلث مالي له



ان كان اخبارا فكاذب وان كان انشاء فجائز يكون له النصف عند اجازة
الورثة وان كان في السدس اخبارا وفي الثلث انشاء فهذا ممتنع ايضا قلت
وفي سدس مالي مكررا فالسدس لان المعرفة اذا اعيدت معرفة كان الثاني عين
الاول وبثلث دراهم او غنمه او ثيابه متفاوتة او عبيده ان هلك ثلثاه فله ما
بقي في الاوليين وثلث الباقي في الاخريين هذا عندنا وعند زفر له ثلث الباقي
في كل الصور لان حق الموصى له شائع في الجميع فاذا هلك ثلثاه هلك ثلثا
حق الموصى له ولنا ان حق الموصى له مقدم على حق الورثة فكل ما يجري فيه الجبر
على القسمة ويمكن جمع حق احد المستحقين في الواحد كالدراهم والغنم يجمع
حق الموصى له فيه مقدما فيجمع في الباقي بخلاف ما ليس كذلك كالثياب المتفاوتة و
العبيد وبالف وله عين ودين وهو عين ان خرج من ثلث العين دفع والا
فثلث العين وثلث ما يؤخذ من الدين وبثلث لزيد وعمرو وهو ميت
كله لزيد لان الميت لا يزاحم الحي كما لو قال لزيد وجدار وعن ابي يوسف
انه ان لم يعلم بموته فله نصف الثلث لان الوصية عنده صحيحة لعمرو فلم يرض
الا بنصف الثلث بخلاف ما اذا علم بموته لان الوصية للميت لغو فيكون راضيا
بتمام الثلث لزيد فان قال بينهما فنصفه له اي قال ثلث مالي بين زيد وعمرو
وهو ميت فلزيد نصف الثلث لانه صرح في ان لزيد نصف الثلث وبثلث
وهو فقير له ثلث ماله عند موته اي قال ثلث مالي له ولا مال للموصي فاكتسب
مالا فللموصى له ثلث ما يملكه الموصي عند موته وبثلث غنمه ولا غنم له او هلك
قبل موته بطلت قوله ولا غنم له معناه انه لا غنم له عند الوصية ولم يستفد
غنما حتى ان استفاد غنما فالصحيح ان الوصية تصح وبشاة من مالي ولا غنم
ولا شاة له اعطيت قيمتها وفي مالي وبطلت في غنمي فانه اذا قال له شاة من مالي و
لا شاة له علم ان المراد مالية الشاة واذا قال له شاة من غنمي ولا غنم
له اراد عين الشاة وليست موجودة فتبطل الوصية واعلم انه قال في الهداية
ولا غنم له وقال في المتن ولا شاة له ولم ير بينهما فرق لان الشاة فرد من الغنم
فاذا لم يكن له شاة لا يكون له غنم لكن اذا لم يكن له غنم لا يلزم ان لا يكون

له شاة لاحتمال ان يكون له واحد لا اكثر فعبارة الهداية تناولت صورتين
ما اذا لم يكن له شاة اصلا وما يكون له شاة لكن انهم فسخ الصورتان تبطل
الوصية وعبارة المتن لم يتناول الا الصورة الاولى ولم يعلم منها حكم الصورة
الثانية فعبارة الهداية اشمل لكن هذه احوط و بثلث ماله لامهات اولاده
وهن ثلث وللفقراء والمساكين لهن ثلاثة اخماس هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف
وعند محمد يقسم الثلث على سبعة اسهم وكان لامهات الاولاد ثلاثة منها لان المذكور
في الفقراء والمساكين لفظ الجمع واقله في الميراث اثنان والوصية اخت الميراث
ولهما ان الجمع المحلى باللام يراد به الجنس وتبطل الجمعية كقوله لا يحل لي
النساء فيراد به الواحد فيقسم على خمسة ولهن ثلاثة منها و بثلثه له وللفقراء
نصفه له ونصف لهم هذا عندهما وعند محمد يقسم الثلث اثلاثا و بمائة لزيد
ومائة لعمرو او بالزيد وخمسين لعمرو وان اشرك آخر معهما فله ثلث ما لكل
في الاول ونصف في الثاني لان في الصورة الاولى نصيب زيد وعمرو متساويان
وقد اشرك آخر معهما فهو شريك للاثنين فله ثلث ما لكل واحد منهما ولا يمكن
مثل هذا في الصورة الثانية لتفاوت نصيب زيد وعمرو فهو شريك لكل واحد
فله نصف ما لكل واحد وفي له على دين فصدقوه صدق الى الثلث امر
بان يصدقوا الدائن في مقدار الدين يجب عليهم ان يصدقوا الى الثلث
فالمال الحق دين ومقداره يثبت بطريق الوصية فهذا استحسان وفي القياس
لا يصدق لان المدعي لا يصدق الا بحجة فان اوصى مع ذلك بوصايا عزل الثلث لا
وثلثاه للورثة وقيل لكل صدقوه فيما شئتم ويؤخذ ذوا الثلث بثلث
ما اقروا به وما بقي فلهم الورثة بثلثي ما اقروا ويحلف كل على العلم في دعوى
الزيادة اي اوصى مع ذلك الدين الذي امر بتصديق مقداره بثلث
ماله لقوم يعزل ثلث المال للوصية والثلثان للورثة وقيل لكل منهم
صدقوه فيما شئتم فاذا اقروا بمقدار فثلث ذلك المقدار يكون في حقهم
وهو ثلث المال جاء بقي من الثلث فللموصى لهم ويقال للورثة صدقوه فيما
شئتم فاذا اقروا بشيء فثلثا ذلك الشيء يكون في حقهم وهو ثلث المال و



والباقي للورثة وحلف كل واحد من الموصى لهم والورثة على العلم بدعوى الزيادة
وبعين لوارث واجنبي له نصف وبطل الوارث وانما يكون للاجنبي النصف
لان الوارث اهل للوصية بخلاف ما اوصى به لحي وميت فان الميت ليس باهل
وثلاثة اثواب متفاوتة لكل لرجل ان ضاع ثوب وان لم يدر اي هو و
الورثة تقول لكل نوى حقك بطلت لكن ان اسلموا ما بقي اخذ ذو الجيد ثلثي
الاجود وذو الردي ثلثي الاخس وذو المتوسط ثلث كل اي اوصى بثلاثة
اثواب متفاوتة جيد ومتوسط وردي وقال الجيد لزيد والمتوسط لعمرو
والردي لبكر فهلك واحد ولا يدري اي هو والورثة تقول لكل واحد
هلك حقك فالوصية باطلة لكن الورثة ان تسامحوا او سلموا الثوبين الباقيين
الى زيد وعمرو وبكر اخذ زيد ثلثي الاجود من الثوبين واخذ بكر ثلثي
الاردى وعمرو ثلث كل واحد وببيت معين من دار مشتركة قسمت فان
اصاب الموصي فهو للموصى له والا فله قدره اي اوصى زيد لعمرو ببيت معين
من دار مشتركة بين زيد وبكر يجب ان يقسم الدار فان وقع البيت في نصيب
زيد فهو للموصى له وان وقع في نصيب الشريك فللموصى له مثل ذراع ذلك البيت
من نصيب الموصي وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد له مثل ذراع مثل
ذلك البيت كما في الاقرار اي ان كان مكان الوصية اقرار فالحكم كذلك
قيل بالاجماع وقيل فيه خلاف محمد وبالف عين من مال غيره لا اجاز رب
بعد موت الموصي والمنع بعدها اي بعد الاجازة فان اجاز فاجازة
تبرع فله ان يمتنع من التسليم فان اقر احد الابنين بعد القسمة بوصية ابيه
بالثلث دفع ثلث نصيبه هذا عندنا والقياس ان يعطيه نصف ما في يده
وهو قول زفر لان الاقرار بالثلث يوجب مساواته اياه وجه الاستحسان
انه اقر بثلث شائع فيكون مقرا بثلث ما في يده فان ولدت الموصى بها
بعد موته فهما له اي الامة الموصى بها وولدها ان خرجا من الثلث والا
اخذ الثلث منها ثم منه هذا عند ابي حنيفة لان التبع لا يزاحم الاصل وعند
ياخذ من كل واحد بالحصة وان كانت سته ان درهم قيمته ولدا يساوي

بثلثمائة بعد موت الموصي حتى صار ماله الفا ومائتين فثلث المال اربعمائة
فعند ابي حنيفة للموصى له الام وثلث الولد وعندهما ثلثا كل منهما

## باب العتق في المرض

العبرة بحال العقد في التصرف المنجز فان كان في الصحة
فمن كل ماله والا فمن ثلثه والمضاف الى الموت من الثلث وان كان في
الصحة التصرف المنجز هو الذي اوجب حكمه في الحال والمضاف الى الموت ما اوجب
حكمه بعد موته كانت حر بعد موتي او هذا لزيد بعد موتي ففي المنجز يعتبر حال
التصرف فان كان صحيحا في تلك الحال ينفذ من كل ماله وان كان مريضا
ينفذ من الثلث فالمراد التصرف الذي هو انشاء ويكون فيه معنى التبرع
حتى ان الاقرار بالدين في المرض ينفذ من كل المال والنكاح في المرض
بمهر المثل ينفذ من كل المال اما المضاف الى الموت فيعتبر من الثلث سواء
كان في زمن المرض او زمن الصحة ومرض صح منه كالصحة واعتاقه و
محاباته وهبته وضمانه وصية فان حابا فاعتق فهي احق وهما في العتق سواء
صورة المحاباة ثم الاعتاق باع عبدا قيمته مائتان بمائة ثم اعتق عبدا
قيمته مائة ولا مال له سواهما يصرف الثلث الى المحاباة ويسعى العتق في
كل قيمته وصورة العكس اعتق العبد الذي قيمته مائة ثم باع العبد الذي
قيمته مائتان بمائة يقسم الثلث وهو المائة بينهما نصفين فالعبد المعتق
يعتق نصفه مجانا ويسعى في نصف قيمته وصاحب المحاباة يأخذ العبد الآخر
بمائة وخمسين وقالا عتقه اولى فيهما لانه لا يلحقه الفسخ ولان المحاباة
اقوى لانها في ضمن عقد المعاوضة لكن ان وجد العتق اولا وهو لا يحتمل
الرفع يزاحم المحاباة ففي عتق بين المحاباتين نصف للاولى ونصف للآخر
وفي محاباة بين عتقين لها نصف ولهما نصف والعتق اولى عندهما فيهما
ووصيته بان يعتق عنه بهذه المائة عبد لا ينفذ بما بقي ان هلك درهم بخلاف
الحج هذا عند ابي حنيفة وعندهما ينفذ العتق بما بقي كما في الحج لان القربة
تتفاوت بتفاوت قيمة العبد بخلاف الحج وتبطل الوصية بعتق عبده ان
جنى عبد بعد موته فدفع وان فدي لا اوصى بان يعتق الورثة عبده بعد



بعد موته فجنى العبد فدفع بطلت الوصية لان الدفع قد صح فخرج عن ملكه [illegible]
الوصية اما ان فدى الورثة كان الفداء في مالهم لانهم التزموه فجازت الوصية
لانه طهر عن الجناية فان اوصى لزيد بثلث ماله وترك عبدا فادعى زيد عتقه
في صحته والوارث في مرضه صدق الوارث وحرم زيد الا ان يفضل عن ثلثه
شيء او يبرهن على دعواه اوصى لزيد بثلث ماله واعتق عبدا فادعى زيد
ان الميت قد اعتق العبد في الصحة لئلا يكون وصية فينفذ وصيته من ثلث
المال وقال الوارث اعتقه في مرضه والعتق في المرض مقدم على الوصية بثلث
المال فالقول للوارث لانه ينكر استحقاق زيد فيحرم زيد الا ان يكون ثلث
زائدا على قيمة العبد فينفذ الوصية لزيد فيما زاد الثلث على القيمة او برهن
زيد على ان العتق كان في الصحة فتقبل بينته لانه خصم في اثبات ذلك
ليثبت له الوصية بالثلث فان ادعى رجل دينا على ميت وعبده اعتاقه
في صحته وصدقهما الوارث سعى العبد في قيمته هذا عند ابي حنيفة وقالا يعتق
ولا يسعى في شيء لان الدين والعتق في الصحة ظهرا معا بتصديق الوارث
في كلام واحد فصار كانهما وقعا معا والعتق في الصحة لا يوجب السعاية له
ان الاقرار بالدين اقوى لانه في المرض يعتبر من كل المال والاقرار بالعتق
في المرض يعتبر من الثلث فيجب ان يبطل العتق لكنه لا يحتمل البطلان فيبطل معنى
بايجاب السعاية

## باب الوصية للاقارب وغيرهم

جاره من
تلاصقه هذا عند ابي حنيفة وعندهما الملاصق وغيره سواء وصهره كل ذي
رحم محرم من عرسه وختنه كل زوج ذات رحم محرم منه واهله عرسه هذا
عند ابي حنيفة وعندهما كل من يعولهم ويضمهم نفقته لقوله تعالى واتوني
باهلكم اجمعين انه حقيقة في الزوجة قال الله تعالى وسار باهله ويقال
تاهل فلان والآل اهل بيته وابوه وجده منهم وان ابوا اقرباؤه وذو
قرابته وانسابه محارمه فصاعدا من ذي رحمه الاقرب فالاقرب غير الوالدين
والولد وانما قال محارمه لان اقل الجمع في الوصية اثنان فاعتبر الاقربية كما في
الميراث وهذا عند ابي حنيفة وقالا الوصية لكل من ينتسب الى اقصى اب له [illegible]

الاسلام وعند بعض المشايخ الى اقصى اب في الاسلام ويدخل الابعد مع وجود الاقرب
قرابة الولاد وقد قيل من قال للوالد قريب فهو عاق فان كان له
عمان وخالان فله الوصية عندنا عند ابي حنيفة وقالا يقسم بينهم ارباعا وان كان له
الاقربية وفي عم وخالين نصف بينه وبينهما لان اقل الجمع اثنان في
فللواحد النصف ويبقى النصف الاخر فيكون للخالين وعندهما يقسم اثلاثا
بينهم وفي له نصف اوصى للاقارب وله عم واحد له النصف لما ذكرنا انفا
والعم والعمة سواء فيها وان كان ممن لا ترث وفي لولد زيد الذكر والانثى
سواء وفي ورثته ذكر كانثيين لانه اعتبر الوراثة وحكم الانثى هذا
وفي ايتام بني فلان وعميانهم وزمناهم وارامله دخل فقيرهم وغنيهم و
ذكرهم وانثاهم ان احصوا والا فللفقراء او صى لايتام بني زيد او عميانهم
لا اخره فان كانوا قوما يحصون دخل الفقير والغني فانه يكون تمليكا
لهم وان كانوا قوما لا يحصون لا يكون تمليكا بل يراد به القربة وسد الخلة ودفع
الحاجة فيصرف الى الفقراء منهم اي فقراء ايتام بني زيد او فقراء عميانهم وكذا
في البواقي وفي بني فلان الانثى منهم وبطلت الوصية لمواليه من له
معتقون ومعتقون لان اللفظ مشترك ولا عموم له ولا قرينة تدل
على احدهما وفي بعض كتب المشايخ ان الوصية للكل

**باب خدمة الوصية**

تصح الوصية بخدمة عبده وسكنى داره مدة معينة وابدا وبغلتهما فان
خرجت الرقبة من الثلث سلمت اليه لهما الى الموصى له لاجل الوصية
والا قسم الدار اثلاثا وخدم العبد الورثة يومين وللموصى له يوما
وتهايا العبد اي يقسم الدار ويسلم الى الموصى له مقدار ثلث المال
يسكن فيه والعبد يخدم الموصى له بمقدار ما صح فيه الوصية ويخدم الورثة
بمقدار ما لم يصح وبموته في حيوة موصيه تبطل وبعد موته يعود الى الورثة
اي بموت الموصى له بعد موت موصيه يعود الى ورثة الموصي لانه اوصى بان
ينتفع الموصى له على ملك الموصي فاذا مات الموصى له يعود الى ورثة الموصي
بحكم الملك وبثمرة بستانه ان مات وفيه ثمرة له هذه فقط اي للموصى له



له الثمرة الكائنة حال موت الموصي لا ما يحدث وان ضم ابدا فله هذه وما
يحدث كما في غلة بستانه اي اوصى بغلة بستان سواء ضم لفظ الابد او لا
فله هذه وما يحدث وبصوف غنمه وولدها ولبنها له ما في وقت موته ضم ابدا
او لا والفرق بين الثمرة والغلة والصوف ان الغلة تطلق على الموجود
وعلى ما يوجد مرة بعد اخرى والثمرة والصوف لا يطلقان الا على الموجود
الا اذا ضم ابدا صار قرينة دالة على تناول المعدوم فيصح في الثمر دون
الصوف لان العقد على الثمرة المعدومة يصح شرعا كالمساقاة لا على الصوف
والولد ونحوهما وبيعة وكنيسة جعلت في الصحة لان هذا بمنزلة الوقف
عند ابي حنيفة والوقف يورث عنده واما عندهما فلان هذه معصية فلا
يصح فالوصية بجعل احديهما كمسجد لقوم تامة ولا يصح فان اوصى يهودي او
نصراني ان يجعل لقوم مسلمين بيعة او كنيسة يصح ولقوم غير مسلمين يصح عند
ابي حنيفة لا عندهما فان الوصية بالمعصية لا تصح لانه قربة في معتقدهم
فيتركون على ما يدينون كوصية مستامن لا وارث له هنا بكل ماله لمسلم
او ذمي فان الوصية بكل المال انما لا يصح لحق الورثة واما المستامن
فورثته في دار الحرب وهم في حكم الاموات فلا مانع من الصحة

**باب الوصي**

يقال اوصى الى فلان اي فوض اليه التصرف في ماله بعد موته والاسم منه
الوصاية بالكسر والفتح والمفوض اليه الوصي ومن اوصى الى زيد وقبل عنده
فان رد عنده رد والا فلا وانما لا يصح الرد بغيبته لانه اعتمد عليه حيث
قبل فان صح الرد بغيبته يلزم الغرور فان سكت فمات موصيه فله رده
وقبوله اي القبول ولزم ببيع شيء من التركة وان جهل به اي بالايصاء و
فان الوصي اذا باع شيئا من التركة من غير علم بالايصاء ينفذ البيع
بخلاف الوكيل اذا باع شيئا بلا علم بالوكالة فان رد بعد موته ثم قبل
صح اذا لم ينفذ قاض رده اي بمجرد الرد لا يبطل الوصاية لان في ابطاله ضررا
بالميت الا اذا اتصل به حكم القاضي والى عبد او كافر او فاسق بدله
القاضي بغيره وقيل الوصاية صحيحة وانما تبطل باخراج القاضي وقيل في العبد باطلة

ونفي غيره صحيحة وقيل في الكافر باطلة لعدم ولاية على المسلم وفي غيره صحيحة
والى عبده صح ان كان ورثته صغارا والا لا هذا عند ابي حنيفة وقالا
هذا عند ابي حنيفة وقالا لا يصح وان كانت الورثة صغارا وهو القياس
لانه قلب المشروع لان للعبد من الشفقة ما لا يكون لغيره والصغار وان
كانوا ملاكا ليس لهم ولاية المنع فلا منافاة بخلاف ما اذا البعض كبارا اذ
لهم المنع وبيع نصيبهم من هذا العبد والى عاجز اي عن القيام بها ضم اليه
غيره اي يضم القاضي اليه غيره وبيتحتى اثنين لعدد اي اذا كان الوصي كبيرا
قادرا على التصرف لا يجوز للقاضي اخراجه بل يجب تقويته والى اثنين لا ينفرد
احدهما الا بشراء كفنه وتجهيزه والخصومة في حقوقه وقضاء دينه وطلب شراء
حاجة الطفل والاتهاب له واعتاق عبد معين اي اذا اوصى باعتاق عبد
معين فاحد الوصيين يملك اعتاقه لعدم الاحتياج الى الرأي بخلاف اعتاق
عبد غير معين ورد وديعة وتنفيذ وصية معينين وجمع اموال ضائعة
وبيع ما يخاف تلفه فان بعض هذه الامور مما لا يحتاج الى الرأي وبعضها
ما يضر فيه التوقف فلا يشترط الاجتماع ولا اجتماع في الخصومة شغب هذا
عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف ينفرد كل بالتصرف في جميع الاشياء ووصي
الوصي اوصى اليه في ماله او مال موصيه وصي فيهما وقسمة الوصي عن الورثة
مع الموصى له تصح فلا رجوع عليه ان ضاع قسطهم معه اي قسمة الوصي التركة
مع الموصى له عن الورثة الصغار والكبار الغائبين يصح حتى لو قبض الوصي
نصيب الورثة وضاع في يده لا يكون للورثة الرجوع على الموصى له وقسمته
على الموصى له معهم لا فيرجع بثلث ما بقي اي قسمة الوصي عن الموصى له لا تصح
مع الورثة الكبار الحاضرين لا يصح حتى لو قبض نصيب الموصى له الغائب و
هلك في يده رجع الموصى له بثلث ما بقي اما عن الموصى له فجاز فقبض الورثة
نصيبه ان كان باذنه فهو وكيل عن الموصى له بالقبض فلا يكون له حق الرجوع
فان لم يكن باذنه فله الرجوع وصحت للقاضي واحده قسطا اي صحت للقاضي قسمة
التركة عن الغائب مع الورثة واخذ القاضي نصيب الموصى له فقوله واخذه

نصب القاضي وصيا امينا كافيا لم ينعزل بعزله
لانه اشتغال بما لا يفيد الا ان لا يكون
عدلا فيعزله وينصب عدلا ولو عدلا
غير كاف ضم اليه كافيا وينعزل بعزله
قيل قائله السمرقندي ومجموعاته وينعزل به
ايضا اي بعزل القاضي العدل الكافي
واستبعده ظهير الدين المرغيناني
بانه يقدم على القاضي لانه مختار الميت فاذا
انعزل وصي الميت وان كان عدلا كافيا
فكيف وصي القاضي
درر





اخذه عطف على القسمة تحت ويجوز لوجود الفصل بينهما فان قاسم في
الوصية بحج بثلث ما بقي ان هلك في يده او في يد من يحج اي قاسم الوصي
مع الورثة في الوصية بحج فهلك المال في يد الوصي او يد من يحج بحج بثلث
ما بقي عند ابي حنيفة لا يؤخذ من الباقي شيء للحج وان كان اقل يؤخذ الى تمام
الثلث وعند ابي يوسف ان كان ما افرز بحج ثلث المال لا يؤخذ من الباقي
شيء للحج وان كان اقل يؤخذ الى تمام الثلث وعند محمد لا يؤخذ شيء في
الحالين لان افراز الوصي كافراز الميت ولو افرز الميت شيئا للحج من ماله
فضاع بعد موته لا يحج من الباقي ولابي يوسف ان محل الوصية الثلث فينفذ
ان بقي من الثلث شيء ولابي حنيفة ان تمام القسمة بالتسليم الى المستحق فاذا
لم يصرف الى تلك الجهة صار كهلاكه قبل القسمة وصح بيع الوصي عبدا من التركة
بغيبة الغرماء اي يجوز للوصي ان يبيع لقضاء الدين عبدا من التركة بغيبة
الغرماء وضمن وصي باع ما اوصى ببيعه وتصدق بثمنه فاستحق بعد هلاك ثمنه
فاستحق بعد هلاك ثمنه معه ورجع في التركة اوصى الميت بان يباع هذا
العبد ويتصدق بثمنه فباع الوصي العبد وقبض الثمن فهلك في يده فاستحق
العبد في يد المشتري ضمن الوصي الثمن اي يرجع المشتري بالثمن على الوصي ثم
الوصي يرجع في التركة لانه عامل للميت وكان ابو حنيفة يقول لا يرجع في
التركة لانه ضمن بقبضه ثم رجع الى ما ذكر وعند محمد يرجع في الثلث لان
محل الوصية الثلث كما رجع في مال الطفل وصي باع ما اصابه من التركة
وهلك معه ثمنه فاستحق والطفل على الورثة بحصته اي قسم الميراث فاصاب الطفل
عبد فباعه الوصي وقبض ثمنه فهلك في يده فاستحق العبد واخذ المشتري الثمن
من الوصي رجع الوصي في مال الطفل لانه عامل له ويرجع الطفل على
الورثة بنصيبه مما في ايديهم لان القسمة قد انتقضت وصار كان العبد
لم يكن ولا يبيع وصي ولا يشتري الا بما يتغابن اعلم انه يجوز للوصي ان
يبيع مال اليتيم وهو من المنقولات من الاجنبي بمثل القيمة وبما يتغابن فيه
وهو ما يدخل تحت تقويم المقومين ويجوز ان يشتري ماله من الاجنبي كذلك

لا بالغبن الفاحش واما من نفسه فان كان الوصي وصي الاب يجوز الى ان
كان وصي القاضي لكنه يشترط ان يكون للصغير فيه منفعة ظاهرة وفسرها ان
يبيع ماله من الصغير وهو يساوي خمسة عشر بعشرة او يشتري مال الصغير
لاجل نفسه وهو يساوي عشرة بخمسة عشر وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف
وعند محمد لا يجوز بكل حال واما بيع الاب مال الصغير من نفسه فيجوز بمثل
القيمة وبما يتغابن فيه واما عقار الصغير فان باعه الوصي من اجنبي بمثل القيمة
يجوز هذا جواب المتقدمين واختيار المتأخرين انه انما يجوز ان رغب
المشتري بضعف القيمة او للصغير حاجة الى ثمنه او على الميت دين لا يمكن
الا بثمنه قالوا وبه يفتى واما الاب ان باع عقار صغيره بمثل القيمة ان كان
محمودا عند الناس او مستور الحال يجوز فالحاصل ان بيع العقار من الاجنبي
انما يجوز عند تحقق الشرائط المذكورة كرغبة المشتري بضعف القيمة ونحو
ذلك وان باعه من نفسه لا يجوز لان العقار من انفس الاموال فاذا
باع من نفسه فالتهمة ظاهرة ويدفع ماله مضاربة وشركة وبضاعة ويحتال
على الاملأ لا على الاعسر ولا يقرض ويبيع على الكبير الغائب الا العقار
لان بيع ماله انما يجوز للحفظ والعقار محفوظ بنفسه ولا يتجر في ماله لان
المفوض اليه الحفظ لا التجارة ووصي اب الطفل احق بماله من جده
فان لم يكن له وصية فالجد ولغت شهادة الوصيين لوارث صغير بمال
او كبير بمال الميت لان التصرف في مال الصغير للوصي سواء كان من التركة
او لم يكن اما في مال الكبير فان لم يكن من التركة فلا تصرف للوصي فيه فتجوز
الشهادة وان كان من التركة لا يجوز الشهادة عند ابي حنيفة ويجوز عندهما
لانه لا تصرف للوصي في مال الكبير قلنا له ولاية الحفظ وولاية البيع اذا
كان الكبير غائبا وصحت لغيره كشهادة رجلين لاخرين بدين الف على ميت
والاخرين للاولين بمثله بخلاف الشهادة بوصية الف والاولين بعبد
والاخرين بثلث ماله فانه لا يجوز الشهادة عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي
يوسف يجوز في الفصلين

## كتاب الخنثى

وهو ذو فرج وذكر فان بال



من ذكره فذكر وان بال من فرجه فانثى وان بال منهما فالحكم للاسبق
وان استويا فمشكل ولا يعتبر الكثرة هذا عند ابي حنيفة وقالا يعتبر في
الكثرة فان بلغ وخرج له لحية او وطئ امرأة فرجل وان ظهر له ثدي او
نزل لبن او حاض او حبل او وطئ فانثى اي ان ظهر تلك العلامات فقط
فذكر وان ظهرت بعض العلامات فقط فانثى والا فمشكل اي وان لم يكن
كذلك بان لم يظهر شيء من العلامات المذكورة او اجتمعت علامات الذكور مع
علامات الاناث كما اذا خرجت لحية وظهر له ثدي فمشكل فيقف بين صف الرجال
والنساء فان قام في صفهن اعاد وفي صفهم يعيد من بحذائه ومن خلفه
بحذائه ويصلي بقناع ولا يلبس حريرا او حليا ولا يكشف عند رجل وامرأة
ويخلو به غير محرم رجل او امرأة ولا يسافر بلا محرم وكره للرجل والمرأة
ختنه وتبتاع امة تختنه ان ملك مالا والا فمن بيت المال ثم تباع فان مات
قبل ظهور حاله لم يغسل ويتيمم من التيمم وهو جعل الغير ذا تيمم وانما
لا يشترى جارية تغسله لان الجارية لا تكون له مملوكة بعد الموت اذ لو كانت
لجاز غسل الجارية سيدها اذا لم يكن خنثى وكان الحضر الى غسل الرجل
الرجل ولا يحضر مراهقا غسل ميت وندب تسجية قبره فقد ترجح التسجية
في باب الجنائز ويوضع الرجل بقرب الامام ثم هو ثم المرأة اذا صلي عليهم
ليكون جنازة المرأة ابعد من عيون الناس ثم الخنثى فان ترك ابوه
وابنا فله سهم وللابن سهمان وعند الشعبي له نصف النصيبين وذا
ثلثة من سبعة عند ابي يوسف وخمسة من اثني عشر عند محمد اعلم ان عند ابي
حنيفة له اقل النصيبين اي ينظر الى نصيبه ان كان ذكرا والى نصيبه ان كان انثى
فاي منهما يكون اقل فله ذلك نحو ضرع الصورة ميراثه على تقدير الانوثة
اقل فله ذلك وان ترك زوجا وجدة واخا لاب وام هو خنثى فعلى تقدير
الانوثة له ثلثة من سبعة وعلى تقدير الذكورة اثنان من ستة فله هذا
لانه اقل من ذلك لان الثلث اقل من ثلثة اسباع لان ثلث السبعة
اثنان وثلث واحد وثلثة اسباع السبعة ثلثة وعند الشعبي له نصف

النصيبان ان يجمع بين نصيبه ان كان ذكرا او نصيبه ان كان انثى فله نصف ذلك
المجموع فقدره ابو يوسف بثلثة من سبعة لان له الكل على تقدير الذكورة
والنصف على تقدير الانوثة فصار واحدا ونصفا فنصفه ثلثة الارباع
فيكون للابن الكل ان كان منفردا وللخنثى ثلثة الارباع فالمخرج اربعة
فثلثة الارباع ثلثة فصار سبعة بطريق العول للابن اربعة وللخنثى ثلثة
وان شئت تقول له النصف ان كان انثى والكل ان كان ذكرا فالنصف
متيقن ووقع الشك في النصف فصار ربعا فالنصف والربع صار ثلثة ارباع
وقدره محمد بخمسة من اثنى عشر لانه يستحق النصف مع الابن ان كان
ذكرا والثلث ان كان انثى والنصف والثلث خمسة من ستة فله نصف ذلك
وهو اثنان ونصف من ستة ووقع الكسر بالنصف فضرب في اثنين صار خمسة
من اثنى عشر هو نصيب الخنثى والباقي وهو السبعة نصيب الابن وان شئت تقول
له الثلث ان كان انثى والنصف ان كان ذكرا ومخرجهما ستة فالثلث
اثنان والنصف ثلثة فالاثنان متيقن ووقع الشك في الواحد الاخر فنصف
فصار اثنين ونصفا ووقع الكسر في النصف فصار خمسة من اثنى عشر وان اردت
ان تعرف ان ثلثة من سبعة اكثر ام خمسة من اثنى عشر فالطريق فيه التجنيس
وهو جعل الكسرين في مقام واحد فاضرب السبعة في اثنى عشر صار اربعة
وثمانين ثم اضرب الثلثة في اثنى عشر صار ستة وثلثين فذلك الثلثة
من السبعة واضرب الخمسة في سبعة صار خمسة وثلثين فهذا هو الخمسة من اثنى
عشر والاول وهو ستة وثلثون زايد على هذا الاخر على خمسة وثلثين بواحد
من اربعة وثمانين فهذا هو التفاوت بين ما ذهب اليه ابو يوسف وما
ذهب اليه محمد

## مسائل شتى

كتابة الاخرس وايماؤه بما يعرف به
نكاحه وطلاقه وبيعه وشراؤه وقوده كالبيان اما الكتابة فهي اما غير
مستبين كالكتابة على الهواء او على الماء فلا اعتبار بها واما مستبين غير
مرسوم نحو ان يكون على ورق شجر او على جدار او على كاغذ لكن لا على رسم
الكتابة بان لا يكون معنونا فهو كالكتابة لا بد من النية او القرينة كالاملاء

...او خطا مثلا واما مستبين مرسوم بان يكون على كاغذ ويكون معنونا
...من فلان فهذا مثل البيان سواء من الغائب او من الحاضر ولا يحد
...اذا اقر بما يوجب الحد بطريق الاشارة او قذف بطريق الاشارة
...وقالوا في معتقل اللسان ان امتد ذلك وعلم اشارته فكذلك والا فلا
المعتقل اللسان هو الذي عرض له احتباس اللسان حتى لا يقدر على الكلام
فعند الشافعي حكمه حكم الاخرس وعند اصحابنا ان امتد ذلك وعلم الاشارة
كان حكمه حكم الاخرس والا فلا وقدر الامتداد بسنة وقيل بان يمتد
الى زمان الموت قيل وعليه الفتوى وفي غنم مذبوحة فيها ميتة وعاقل
تحرى والكل في الاختيار وانما كان في الاختيار لانه يحل الميتة حال الاضطرار
وقال الشافعي لا يباح التناول لان التحري دليل ضروري ولا ضرورة
هنا قلنا التحري يصار اليه لدفع الحرج واسواق المسلمين لا تخلو
عن المسروق والمغصوب والمحرم ومع
ذلك يباح التناول اعتمادا
على الغالب

وقد وقع الفراغ من [illegible] بين الايدي عن
يد العبد الضعيف محمد [illegible] غفر له ولوالديه ولمن قرأه
ونظر اليه في [illegible] خمسة ثمان [illegible]
في [illegible]
في اواسط جمادى الآخرة
في يوم [illegible]
في وقت
الظهر